

## PREMESSA

La nuova figura dell'“induzione indebita” (art. 319 *quater* c.p.), cui la legge connette l'incriminazione del privato<sup>1</sup> che non sia ‘costretto’ ma semplicemente ‘indotto’ dal pubblico agente alla dazione o alla promessa dell'indebitato (co. 2), occupa oggi un posto di assoluta centralità nel sistema dei reati dei pubblici agenti contro la pubblica amministrazione. Nel prevederla, la legge ridisegna o comunque precisa anche i confini delle fattispecie limitrofe.

L'innovazione trova la sua ragion d'essere nelle istanze degli organismi internazionali, molto pressanti nel sollecitare una modifica dell'ordinamento italiano che, rivedendo le fattispecie della concussione e della corruzione, consentisse davvero di garantire la concorrenza ‘globale’<sup>2</sup>. In particolare l'obiettivo era di promuovere una riforma del sistema che impedisse le manovre “opportunistiche” dell'operatore italiano, favorite dalla discutibile formula-

---

<sup>1</sup> Per semplificare, nel volume ci riferiremo semplicemente al ‘privato’ per indicare l'‘altra parte’ (vittima o meno che sia) con cui interagisce il pubblico agente che commetta concussione, induzione indebita ovvero corruzione passiva. Rimane fermo naturalmente che l'altra parte potrebbe nella specie essere anche un soggetto rivestito di qualifica pubblicistica, pubblico ufficiale o incaricato di un pubblico servizio (genericamente, pubblico agente).

Chiameremo talora l'incaricato di un pubblico servizio, più sinteticamente, ‘pubblico incaricato’.

Definiremo ‘frontaliere’ le fattispecie proprie delle due parti che interagiscono (nelle ipotesi particolari, le fattispecie che si fronteggiano ascrivibili all'indotto punibile e al pubblico agente induttore; ovvero le altre proprie del corruttore e del corrotto); ‘limitrofe’ le fattispecie (differenziate) di concussione, induzione indebita e corruzione, prese in esame per i loro rapporti.

<sup>2</sup> Gli atti internazionali che, dando seguito alle indicate istanze, hanno originato la l. n. 190 del 2012 sono la Convenzione Onu di Merida del 2003, ratificata con l. 3 agosto 2009, n. 116 e la Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa del 27/1/1999, ratificata con l. 28 giugno 2012, n. 110. A tali atti normativi si sono aggiunti, sempre nell'ottica di promuovere la riforma, quali strumenti di *soft law*, i rapporti del WGB, organismo deputato al controllo dell'attuazione della Convenzione OCSE del 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali; nonché i rapporti del GRECO, organismo del Consiglio d'Europa, deputato al controllo degli Stati sull'adozione di adeguate misure anticorruzione, con particolare riferimento al rapporto redatto il 23 marzo 2012, relativo alla fase 3. Per il richiamo ai predetti strumenti, nella prospettiva della tutela della concorrenza internazionale, ci permettiamo di rinviare a MASSI, *Tutela della concorrenza ‘globale’ e scosse di assestamento della normativa italiana anticorruzione. Sulle vicende modificative dei reati dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione* (l. 6 novembre 2012, n. 190), Napoli, 2013, *passim*.

zione del vecchio art. 317 c.p. o almeno dal modo in cui esso veniva applicato in Italia. Più esattamente, come noto, la figura della concussione, tradizionale del nostro sistema, senza riscontri in molti altri ordinamenti, avrebbe offerto una facile scappatoia a chi, volendo eludere l'incriminazione per corruzione, si professasse vittima di una concussione. Per cogliere come questo fosse considerato il punto critico della nostra disciplina di settore, basti considerare che, dando seguito alla Convenzione anticorruzione Ocse del 1997 in Italia, il WGB (*Working Group on Bribery*)<sup>3</sup>, già nel primo rapporto, relativo alla fase 1, e poi in quello relativo alla fase 3 del 2012<sup>4</sup>, ha evidenziato come l'art. 317 c.p. si ponesse in contrasto con la Convenzione Ocse, richiedendo così al legislatore italiano di rivedere il sistema per evitare che la figura della concussione si risolvesse in un salvacondotto per il privato responsabile di corruzione internazionale. Il WGB ha valutato cioè negativamente che la fattispecie di concussione, per difetti della legislazione o comunque per gli indirizzi giurisprudenziali, si applicasse ai casi in cui fosse corrotto un pubblico ufficiale straniero nel commercio internazionale<sup>5</sup>.

Riferendosi alla concussione in ambito nazionale, anche il GRECO (*Groupe d'Etats contre la Corruption*) nel rapporto del 2012, par. 122, ha raccomandato di esaminare un eventuale uso improprio della fattispecie di concussione nelle indagini e nell'azione penale relativa ai casi di corruzione, per rivedere e chiarire la portata della fattispecie medesima<sup>6</sup>.

Certamente l'interpretazione estensiva della concussione, praticata per molti anni dalla giurisprudenza italiana, anche mediante creazione della figura

---

<sup>3</sup> Il WGB, istituito nel 1994 dal *Committee on International Investment and Multinational Enterprises* (CIME), è stato poi deputato al controllo dell'attuazione della Convenzione OCSE del 1997 per il contrasto della corruzione.

<sup>4</sup> Il controllo si è svolto più precisamente in: una fase 1, che ha riguardato la valutazione in astratto dell'adeguatezza delle legislazioni nazionali al contrasto della corruzione, una fase 2, che ha valutato la medesima adeguatezza in concreto, e infine la fase 3, che ha avuto a oggetto l'aggiornamento del controllo, tenendo conto dei progressi realizzati da ogni Stato. Sul punto MONTANARI, *La normativa italiana in materia di corruzione al vaglio delle istituzioni internazionali*, in *Dir. pen. cont.*, 1 luglio 2012, 4 s.

<sup>5</sup> Sul punto cfr., MONTANARI, *op. cit.*, 17.

<sup>6</sup> Il GRECO è stato istituito nel 1999 dal Consiglio d'Europa, in cui sono ammessi anche Stati che non ne fanno parte, come ad esempio gli Stati Uniti, che ha la funzione di controllare le legislazioni degli Stati membri per verificarne la conformità rispetto alle misure anticorruzione. L'Italia aderisce al GRECO dal 2007. I primi cicli di valutazione effettuati al momento dell'adesione hanno condotto a 22 raccomandazioni. Nel 2012 sono stati adottati i rapporti sul terzo ciclo (*Evaluation Report on Italy: Incriminations and l'Evaluation Report on Italy: Transparency of Party Funding*) con ulteriori raccomandazioni. Sul punto cfr., MONTANARI, *op. cit.*, 5.

della c.d. “concussione ambientale”<sup>7</sup>, ormai sostanzialmente abbandonata, non aveva contribuito a sedare l’allarme tra gli operatori internazionali; poiché il privato avrebbe potuto presentarsi come vittima di concussione, per quanto mancasse la prova che la dazione o la promessa di un’utilità (e il favoritismo comunque ottenuto dal privato) fosse l’effetto di una specifica attività anche semplicemente ‘induttiva’ da parte del pubblico agente<sup>8</sup>. Per giovare dell’impunità, nella veste di concusso, sarebbe bastato al privato denunciare che in un certo “ambiente” sarebbero emerse pratiche diffuse di maffare, nascondendosi dietro il comodo paravento della tesi difensiva fondata sulla (pretesa) ‘pressione’, che l’avrebbe indotto all’offerta o alla dazione dell’indebito, per fronteggiare il rischio di essere altrimenti danneggiato.

In altri termini, la scappatoia per il privato ‘profittatore’ sarebbe stata offerta proprio dalla circostanza che la concussione, e quindi il ruolo di ‘vittima’ e non di responsabile, si fosse concretizzata non soltanto nel caso di vera e propria ‘costrizione’ da parte del pubblico agente, ma anche nell’altro di una semplice condotta ‘induttiva’ dello stesso, più facile da invocare pretestuosamente a proprio scarico. In questo senso la forma della concussione commessa *mediante ‘induzione’* aveva contribuito a favorire indirizzi giurisprudenziali che, per ragioni di politica giudiziaria, tendevano a concedere il beneficio di un’etichetta di concusso (quindi vittima) a chi protestasse di essere stato in qualche modo condizionato da pratiche poco commendevoli, senza un’effettiva costrizione; non poche volte sulla base di mere presunzioni.

A seguito della riforma del 2012, le ipotesi in cui il privato, senza essere ‘costretto’, ma solo ‘indotto’, conceda o prometta l’indebito al pubblico agente, rientrerebbero ormai nella *fattispecie di ‘indebita dazione o promessa’* sanzionata dall’art. 319 *quater*, co. 2, c.p. Sotto questo profilo lo scopo della riforma non può dirsi disatteso, in ossequio almeno parziale alle istanze internazionali. La nuova fattispecie del co. 2 dell’art. 319 *quater* c.p. è e sarà discussa – ed è opportuno che lo sia – per definirne con precisione i limiti ed evitare l’ingiusta punizione del privato che risulti una semplice vittima della pub-

---

<sup>7</sup> Sulla figura giurisprudenziale della c.d. “concussione ambientale” cfr., MANES, *La «concussione ambientale» da fenomenologia a fattispecie “extra legem” nota a Cass. pen., 13 luglio 1998*, in *Foro it.*, 1999, II, cc. 645-658. Sul tema altresì BENUSSI, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, I, *I delitti dei pubblici ufficiali*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da Marinucci-Dolcini, Padova 2001, 372 ss.

<sup>8</sup> Cfr., il Rapporto del GRECO, del 23/3/2012, par. 119, che ha fatto riferimento alla concussione ambientale, come figura che aveva nel tempo ulteriormente complicato la distinzione tra concussione e corruzione in Italia.

*blica amministrazione*, ma nessuno può, né potrà ignorare, l'esigenza internazionale all'origine dell'innovazione<sup>9</sup>.

Nella prospettiva di un eventuale ulteriore intervento riformatore, rimane in particolare da stabilire, a seguito di una interpretazione matura dell'esistente, se effettivamente la soluzione concepita dal legislatore con la nuova figura della "induzione indebita" possa considerarsi, secondo quanto ritenuto da alcuni autori, un "felice compromesso" tra l'esigenza di rispondere alle sollecitazioni internazionali e l'altra di evitare che si giungesse alla scelta estrema di una radicale abolizione della fattispecie di concussione, come invece era anche auspicato a livello nazionale<sup>10</sup> e (soprattutto), come detto, internazionale.

Noi aggiungeremmo che una sensibile interpretazione deve contribuire a stabilire il corretto punto di riferimento positivo per valutare se il 'ritaglio conclusivo' della fattispecie di 'indebita dazione o promessa' mostri di circoscrivere un fatto davvero meritevole di pena, escludendo che il legislatore abbia ecceduto nel punire un privato, pure in casi che ne segnalino invece soltanto la veste di vittima.

Ad avviso delle Sezioni Unite del 2013<sup>11</sup> la distinzione tra la concussione e l'induzione indebita si incardinerebbe sulla coppia di contrari «minaccia-non minaccia»; minaccia nel caso di concussione, non-minaccia nel caso di induzione indebita. Se il criterio fosse davvero dirimente, apparirebbe con maggior evidenza che solo la vittima della concussione subirebbe l'effetto di una costrizione, non potendo resistere al pubblico agente; mentre la motivazione della dazione o promessa risiederebbe altrove nell'induzione indebita:

---

<sup>9</sup> Cfr., in questo senso, anche DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2012, 232 ss.

<sup>10</sup> Ci si riferisce alla c.d. "proposta di Cernobbio", presentata nel 1994 da un gruppo di magistrati e studiosi per far fronte all'emergenza giudiziaria e sociale meglio nota come "tangentopoli", la quale prevedeva l'abolizione della concussione quale reato autonomo, facendo così confluire le condotte costrittive realizzate dal pubblico agente nella figura generale della estorsione, aggravata dalla qualità pubblicistica e sussumendo così ogni altra ipotesi nel quadro dei delitti di corruzione. Il testo della proposta è consultabile in *Proposte in materia di prevenzione della corruzione e dell'illecito finanziamento ai partiti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1025. Sul progetto cfr., le relazioni di Stella, Sgubbi, Flick, Pulitanò e Foffani, pubblicate in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1994, 948 ss., nonché DAVIGO-MANNOZZI, *La corruzione in Italia, percezione sociale e controllo penale*, Bari, 2007, 286 s. Molti Autori si sono espressi in termini critici sulla proposta, citiamo al proposito MANNA, *Corruzione e finanziamento illegale ai partiti*, in *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, I, *Diritto penale*, Milano, 2000 713 ss.; PAGLIARO, *Per una modifica delle norme in tema di corruzione e concussione*, in *Il diritto penale tra norma e società. Scritti 1956-2008*, vol. VI, tomo II, 2008, 171.

<sup>11</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, n. 12228, Maldera.

il privato sarebbe stato semplicemente “convinto” dal pubblico agente nel senso di essere *invogliato* a perseguire un vantaggio indebito<sup>12</sup>, sia pur attraverso forme più o meno blande di pressione. Il criterio del ‘fine di indebito profitto’, già enunciato dalla dottrina e ripreso dalle Sezioni Unite<sup>13</sup>, troverebbe conferma nel testo dell’art. 322 *bis*, co. 2, n. 2 c.p.; il quale, richiamando l’art. 319 *quater*, co. 2 c.p., prevede il dolo specifico consistente nel fine del privato di perseguire un «vantaggio indebito in operazioni economiche internazionali».

Al di là del rilievo che va certamente riconosciuto al fine del privato, ci sembra però da valutare se la ‘scelta interpretativa’ delle Sezioni Unite possa dirsi davvero conclusiva. Dall’analisi delle riflessioni maturate in dottrina e giurisprudenza, prima e dopo la loro sentenza, trarremo un bilancio, in particolare tentando appunto di stabilire se quest’ultima abbia o meno risolto ogni problema interpretativo che la riforma ha portato con sé, soprattutto nel disegnare un nuovo quadro dei rapporti tra concussione, induzione indebita e corruzione. Saremo in ciò guidati dalla convinzione di dover approfondire l’analisi nella genuina prospettiva del privato (considerato nelle figure di ‘concusso’, ‘indotto’ ovvero ‘corruttore’), per la sua particolare capacità ‘euristica’ del microsistema delle fattispecie corrispondenti (‘subita concussione’, ‘indebita dazione o promessa’ e ‘corruzione attiva’), cercando di chiarire, come accennato, se, su quali presupposti e in qual misura il privato sia effettivamente punito nelle diverse ipotesi.

A nostro avviso una corretta interpretazione postula la piena consapevolezza di dover guardare al ‘reale’ atteggiamento del privato, senza impropri equivoci o riflessi depistanti che originino dalla diversa angolazione della mera condotta tipica del pubblico agente, curando di tener adeguatamente distinte le fattispecie, che chiameremo *frontaliere*, del privato e del pubblico agente, nei delitti di concussione, induzione indebita e corruzione. *Un rigoroso procedimento di valutazione che maturi in questo senso ci sembra contribuisca a sviluppare una nuova sensibilità sistematica sulla reale struttura dei reati c.d. bilaterali e sulle modalità del loro accertamento.*

---

<sup>12</sup> Per la rilevanza del fine di indebito vantaggio, ci permettiamo di segnalare FIORELLA, *La legge “anticorruzione”, un primo bilancio ad un anno dall’entrata in vigore, atti del Convegno 9 luglio 2013*, Roma, 2013, 85 ss., (che richiama i contenuti della relazione tenuta a Salerno, nel dicembre 2012, nelle immediatezze dell’entrata in vigore della riforma concependo detta rilevanza nella cornice di un rapporto in cui il privato avesse comunque subito un condizionamento non corrispondente a una semplice opera di convincimento del pubblico agente).

<sup>13</sup> Sul punto ci permettiamo ancora una volta di rinviare a FIORELLA, *op. cit.*, cit., 85.



## CAPITOLO I

### LA CONCUSSIONE E L'INDUZIONE INDEBITA

#### **La dottrina e la giurisprudenza prima della sentenza delle Sezioni Unite 2013-2014, nell'ottica delle figure del concusso, dell'indotto punibile e del corruttore**

SOMMARIO: 1. Ricognizione delle opinioni espresse dalla dottrina pre- e post-riforma 2012, prima della sentenza delle Sezioni Unite 2013-2014. Quadro panoramico. – 2. La posizione della giurisprudenza pre- e post-riforma 2012, prima delle Sezioni Unite 2013-2014. Quadro panoramico. – 3. Sintesi delle posizioni analizzate.

#### 1. *Ricognizione delle opinioni espresse dalla dottrina pre- e post-riforma 2012, prima della sentenza delle Sezioni Unite 2013-2014. Quadro panoramico*

La dottrina si è occupata del problema della distinzione delle fattispecie esaminate, non potendo non ammettere l'importanza delle ragioni che hanno promosso la riforma del 2012, dal punto di vista dell'adeguamento del nostro sistema alle indicazioni internazionali in merito alla concussione<sup>1</sup>. Molti autori hanno tuttavia rilevato criticità, anche forti, relative al disegno di politica penale perseguito, nonché alla linee sistematiche e interpretative della riforma; ma, al contempo non sono mancate espressioni di favore più o meno ampie per il modo in cui la legge ha concepito concretamente la riforma medesima.

*Dal punto di vista delle scelte legislative* alcuni studiosi hanno apprezzato che la l. n. 190 del 2012 sia intervenuta risolvendo, almeno parzialmente, problemi tradizionali del settore. Specialmente in rapporto alle forme della vecchia concussione, hanno valutato positivamente l'attenzione del legislatore rivolta al *tipo di condizionamento* che subisce il privato nella 'induzione' (minore rispetto a quello sofferto nel caso di 'costringimento'). La disciplina in-

---

<sup>1</sup> Cfr., ad es., VIGANÒ, *Sui supposti guasti della riforma della concussione*, in *Dir. pen. cont.*, 2/2013, 4 ss.

trodotta dalla riforma conduce ad un *esplicito* trattamento più favorevole non solo per il pubblico agente induttore rispetto al concussore, ma anche per il privato 'indotto' rispetto al corruttore<sup>2</sup>.

Al di là di specifiche considerazioni, rimane soprattutto il problema della scelta di fondo di punire il privato-indotto. Alcune posizioni valorizzano la scelta politico-penale della riforma quale "messaggio univoco, general-preventivo" che consacrerrebbe un principio ineludibile: "i pubblici funzionari *non devono essere pagati dai privati* per esercitare o per aver esercitato, in un senso o nell'altro, le proprie funzioni"<sup>3</sup>; *in definitiva segnalando l'intento della legge di punire anche il privato ogni volta che egli non sia una semplice vittima del pubblico agente*.

La scelta di introdurre la punibilità dell'indotto è stata da alcuni autori considerata «un *nuovo* (più maturo, meno "paternalistico") modo d'intendere i rapporti tra cittadini e apparato amministrativo»<sup>4</sup>.

Ma un indirizzo consistente non condivide il fondamento dell'intervento legislativo, in definitiva opinando che esso rischi realmente di punire chi, concedendo o promettendo, sia solo una vittima, appunto perché 'indottovi' da chi abusa dei poteri o qualità pubblicistiche<sup>5</sup>.

Quanto al pubblico agente non manca chi ritiene che la previsione di un trattamento sanzionatorio dell'induttore, meno severo rispetto al concussore, sia una scelta non in linea con la nostra tradizione giuridica, comunque tale da valorizzare una diversità di disvalore che non troverebbe conferme nella realtà<sup>6</sup>.

*Dal punto di vista interpretativo* la dottrina dopo la riforma del 2012 riprende temi e problemi tipici del precedente sistema.

<sup>2</sup> Quanto al rapporto tra induzione indebita e corruzione, secondo PULITANÒ, *La novella in materia di corruzione*, in *Legge anticorruzione, supplemento al volume LII – novembre 2012*, n. 11 di *Cass. pen.*, 11, la scelta di equiparare dal punto di vista del limite massimo edittale la indebita induzione del pubblico agente alla corruzione attiva propria, anche se nel minimo la prima è inferiore alla seconda, fa comunque emergere una valutazione di uguale gravità tra le fattispecie "difendibile" ma "discutibile".

<sup>3</sup> Cfr., DOLCINI-VIGANÒ, *Sulla riforma in cantiere dei delitti di corruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2012, 244.

<sup>4</sup> Cfr., VALENTINI, *Dentro lo scrigno del legislatore penale*, alcune disincantate osservazioni sulla recente legge anti-corruzione, in *Dir. pen. cont.*, n. 2/2013, 118 ss.

<sup>5</sup> Cfr., VINCIGUERRA, *La riforma della concussione*, in *Giur. it.*, 2012, 2689, secondo il quale «nel contesto socio economico in cui avvengono fatti del genere chi viene indotto non è correo dell'induttore, ma una vittima». Anche ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali, Commentario sistematico*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2013, 240, ravvisa nell'art. 319 *quater* il rischio di una «strumentalizzazione, per fini di prevenzione generale, di una persona che nei confronti della p.a. può trovarsi in una posizione di chiara inferiorità».

<sup>6</sup> Cfr., MANNA, *La scissione della concussione in due fattispecie distinte, nell'ambito di un quadro d'insieme*, in *Archivio penale*, I, 2013, 17.



In particolare, a nessuno sfugge che, nella tormentata storia dei tentativi di distinzione tra concussione e corruzione, ognuno dei criteri isolati era nel tempo fallito. Così era accaduto per il più risalente criterio dell' 'iniziativa' <sup>7</sup>, per quello del 'danno' che il privato avesse voluto evitare, segnalando un' ipotesi di concussione, a seguito del timore ingenerato nel 'concusso' <sup>8</sup>; infine rimanendo il criterio che guardava al rapporto tra pubblico agente e privato, paritario nella corruzione, e invece improntato, nella concussione, alla sostanziale soggezione del privato, se non a un vero e proprio suo *metus publicae potestatis* <sup>9</sup>.

Con riferimento al criterio dell' iniziativa, pur dotato di una valenza sintomatica, ne era emersa nel tempo la impraticabilità, per il suo carattere essenzialmente formalistico ed esteriore, che si traduceva in incertezza applicativa <sup>10</sup>. Come già gli Autori del passato avevano rilevato, non si può individuare la distinzione tra le fattispecie di concussione e corruzione sulla scorta di un dato, l' iniziativa appunto, che può caratterizzare tanto la condotta del pubblico ufficiale quanto quella del privato <sup>11</sup> e che di per sé non 'rompe' il rapporto di parità tra pubblico agente e privato, non indica una posizione di preminenza del primo e soggezione del secondo, né necessariamente lascia dedurre che il privato si preoccupi per il comportamento del pubblico agente che abbia formulato la proposta, ove non accolta. In questa prospettiva dunque l' iniziativa del pubblico agente non può considerarsi un dato provvisto di reale significatività, tale da caratterizzare, in sé e per sé presa, la concussione; tutt' al più si tratterebbe di un elemento utile dal punto di vista probatorio, potendosi riconoscere al medesimo un' efficacia orientativa ed indiziante <sup>12</sup>.

L' inadeguatezza del criterio è stata poi definitivamente decretata dal *novum* introdotto dalla l. n. 86 del 1990 nell' art. 322 c.p., ai co. 3 e 4: la 'isti-

---

<sup>7</sup> Tra i sostenitori, citiamo, autorevolmente, MANZINI, *Trattato di diritto penale*, V, Torino, 1950, 213.

<sup>8</sup> Cfr., ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, pt. sp.*, II, Milano, 2008, 347 s.; CHIAROTTI, *Concussione*, in *Enc. dir.*, VIII, 1961, 706; INFANTINI, *L' abuso della qualità o delle funzioni di pubblico ufficiale in diritto penale*, Milano, 1974, 43, 115.

<sup>9</sup> Cfr., BATTAGLINI, *I criteri differenziali tra concussione e corruzione anche in relazione al nuovo codice penale*, in *Giust. pen.*, 1931, I, 644 ss.

<sup>10</sup> Cfr., ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, *Commentario sistematico*, Milano, 2002, 150.

<sup>11</sup> In tal senso, già, LEVI, *Delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Trattato di diritto penale*, coordinato da Florian, Milano, 1935, 280 s.

<sup>12</sup> Cfr., PANNAIN, *I delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Napoli, 1966, 127; in giurisprudenza cfr., C. App., Venezia, 26/6/1996, in *Riv. pen.*, 1997, 406.

gazione' del pubblico agente alla corruzione attiva. Vale a dire che la nuova fattispecie esclude non solo l'iniziativa, quale dato caratterizzante la concussione, ma sancisce persino l'esclusione dall'ambito della medesima della 'sollecitazione', che – non dovrebbe esserci dubbio – indica un *quid pluris* rispetto alla semplice iniziativa<sup>13</sup>. Quindi nel passato, prima della riforma del 2012, le condotte del pubblico agente di istigazione (o sollecitazione), così come definita dalla dottrina (e – vedremo – pure dalla giurisprudenza), sarebbero comunque rimaste forme della corruzione passiva e, come tali, non sufficienti a concretizzare non solo l'abuso costringitivo, ma nemmeno quello induttivo richiesto dall'art. 317 c.p.

Anche l'ulteriore criterio distintivo del "danno" (contrapposto al "vantaggio") appariva di incerta applicazione poiché non veniva chiarita quale fosse la prospettiva definitoria. Nell'accezione oggettivistica il danno o il vantaggio sarebbero consistiti in meri risultati eventuali della condotta, in sé e per sé inidonei per una convincente distinzione, come in conclusione risultava nella più matura interpretazione ante-riforma 2012. In senso soggettivistico, invece, il danno o, al contrario, il vantaggio, avrebbero avuto rilievo quali motivi dell'azione del privato<sup>14</sup>. In particolare emergendo che, se quest'ultimo avesse effettuato la dazione o la promessa allo scopo di trarre vantaggio dall'abuso del soggetto pubblico, sarebbe risultata l'assenza del timore (di conseguenze negative) che avrebbe caratterizzato la concussione, figurando dunque il privato, nel vecchio sistema, quale correo nella corruzione. Dunque: nella prospettiva dell'atteggiamento soggettivo del privato – che nella concussione avrebbe agito *de damno vitando*, e nella corruzione *de lucro captando* (figurando nel primo caso quale vittima e nel secondo quale coautore, in un'intesa volta ad assicurare un vantaggio anche al privato medesimo, non solo al pubblico agente) – si individuerebbero aspetti essenziali del fatto, utili a distinguere le fattispecie.

Ma l'incertezza sulla migliore prospettiva da assumere, oggettiva o soggettiva, e ancor prima, il frequente difetto di consapevolezza tra i due diversi piani di indagine, ha contribuito a ostacolare la definizione di un criterio adeguato.

L'indagine sull'atteggiamento psicologico delle parti, soprattutto valorizzando la prospettiva del privato, rispetto allo stato di timore del medesimo, emergeva nel criterio maggiormente seguito da dottrina (e come vedremo

---

<sup>13</sup> Cfr., ad esempio, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, pt. sp.*, I, 3<sup>a</sup> ed., Bologna, 2002, 235, che ritengono integrata l'istigazione dalle «richieste insistenti».

<sup>14</sup> CHIAROTTI, *op. cit.*, 706.

dalla giurisprudenza), cioè quello della volontà delle parti e del *metus publicae potestatis*. Secondo quest'ultimo criterio, come noto, il privato, nei confronti del pubblico agente, a causa della posizione di quest'ultimo, si sarebbe trovato in una condizione di soggezione, intimidazione o di timore di subire un danno<sup>15</sup>, mentre nella corruzione le parti si sarebbero mosse su un piano di parità, addivenendo ad una libera contrattazione<sup>16</sup>. Si chiariva che il timore si sarebbe potuto non identificare con uno stato emotivo, bastando che il privato avesse collegato al comportamento del pubblico agente conseguenze per sé dannose. Quello che chiameremmo un timore *razionale*.

Parte della dottrina, pur riconoscendo la sostanziale validità di quest'ultimo criterio, aveva proposto di integrarlo con il riferimento al danno o al vantaggio, sempre valorizzando la prospettiva del privato<sup>17</sup>. Pure nel caso in cui tra il pubblico agente e il privato non si fosse instaurato un rapporto di parità, ma il privato *avesse mirato* a conseguire un vantaggio illecito ai danni della Pubblica amministrazione – vantaggio che poteva consistere tanto nell'evitare un «giusto provvedimento» pregiudizievole per il privato, quanto «nel conseguire un utile che non gli compete» – si sarebbe concretata una corruzione in luogo di una concussione, poiché in tali casi il privato non sarebbe risultato vittima del pubblico agente, cooperando piuttosto con quest'ultimo nel perseguimento di scopi privatistici in contrasto con gli interessi della pubblica amministrazione<sup>18</sup>.

Specificamente rispetto alla concussione non si ponevano particolari problemi definitivi quanto alla (condotta di) costrizione. Ci limitiamo a ricordare al proposito come quest'ultima era comunemente intesa come forma di «coazione psichica relativa», tale da esercitare sul privato una pressione psicologica attraverso violenza o minaccia che alterasse, senza escludere del tutto, la volontà di quest'ultimo, determinandolo a compiere un'azione che al-

---

<sup>15</sup> Cfr., ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, cit., 151.

<sup>16</sup> Il riferimento al rapporto consensuale che caratterizzerebbe la corruzione, si rinvia già in ALTAVILLA, *Pubblica amministrazione, (delitti dei pubblici ufficiali contro la)*, in *NsD*, X, 1939, 943. Anche RICCIO, *Concussione*, in *NsD*, vol. III, Torino, 1939, 1075, faceva riferimento all'accordo delle volontà che caratterizza la corruzione, mentre nella concussione il privato figurerebbe quale soggetto passivo.

<sup>17</sup> Cfr., ANTOLISEI, *op. cit.*, 348, che, nel richiamare la posizione di Ondeì, rileva che il criterio del *metus* nelle sue linee essenziali è esatto, ma va integrato dalla considerazione che nella concussione il privato *certat de damno vitando*, mentre nella corruzione, *certat de lucro captando*. Nello stesso senso, FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 218. Anche ROMANO, *op. ult. cit.*, 153, considera il criterio del *metus* come criterio prioritario, rispetto al quale il criterio del danno o vantaggio sarebbe «subordinato».

<sup>18</sup> Cfr., ANTOLISEI, *op. e loc. ultt. citt.*

trimenti non avrebbe compiuto<sup>19</sup>, per evitare un male ingiusto<sup>20</sup>. Per parte della dottrina, come noto, la costrizione andava definita in senso oggettivo, quale condotta abusiva realizzata con atti diretti in modo non equivoco a costringere il privato a dare o promettere l'indebito<sup>21</sup>. Per altra la condotta del pubblico agente doveva essere non solo obiettivamente costringitiva, ma anche «percepita come cogente»<sup>22</sup>. Mentre la prima accezione era focalizzata sulla sola prospettiva del pubblico agente, la seconda mirava a valorizzare il reale effetto di essa sul privato.

La definizione della condotta di induzione era invece più controversa. Quest'ultima, nell'accezione più risalente, influenzata dalla ritenuta eredità del codice Zanardelli, era intesa essenzialmente come induzione in errore<sup>23</sup>. L'impostazione è stata – come risulta chiaro da tempo – superata dall'indirizzo, divenuto dominante, che concepisce l'induzione *in senso ampio*, comprensiva sia dell'inganno, sia delle condotte volte a condizionare il privato in termini più blandi rispetto alla costrizione. L'impostazione è giunta talora a rendere decisamente incerti i confini con la corruzione, valorizzando atteggiamenti del pubblico agente quali la persuasione, l'omissione, il ritardo, l'ostruzionismo<sup>24</sup>; addirittura emergendo l'idea che l'opera induttiva si potesse ri-

<sup>19</sup> Così ANTOLISEI, *op. cit.*, 308.

<sup>20</sup> Cfr., CONTENTO, *Commento agli art. 317-317 bis c.p.*, in *I delitti contro la pubblica amministrazione*, coordinato da Padovani, Torino, 1996, 90 s.; PAGLIARO, *Principi di diritto penale, pt. sp.*, Milano, 2000, 119 s.; FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 206.

<sup>21</sup> Cfr., PAGLIARO, *op. cit.*, 121.

<sup>22</sup> Cfr., ROMANO, *op. ult. cit.*, 103.

<sup>23</sup> Ricordiamo che prima della riforma del 2012 la dottrina maggioritaria definiva l'induzione sia come inganno che come condotta più blanda rispetto alla costrizione, ma comunque tale da incidere sulla volontà del privato, cfr., in questo senso MANZINI, *op. cit.*, 204; LEVI, *I delitti*, cit., 249; ANTOLISEI, *op. cit.*, 336 ss.; CONTENTO, *La concussione*, Bari, 1970, 88; FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 207; SEGRETO-DE LUCA, *I delitti dei pubblici Ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Milano, 1999, 244. Un indirizzo più remoto, considerava la condotta di induzione nella sola accezione ingannatoria, cfr., CHIAROTTI, *op. cit.*, 704; RANIERI, *Manuale di diritto penale, Pt. sp.*, Padova, 1962. Ma anche autorevole e più recente dottrina, si esprime in quest'ultimo senso, cfr., PAGLIARO, *op. cit.*, 122. Esclude il significato ingannatorio dell'induzione ROMANO, *op. ult. cit.*, 106 s., precisando che l'induzione, al pari della costrizione, determina uno stato di sottordinazione del privato, che paga per il «timore di conseguenze negative». Non condivido l'accezione della induzione come frode altresì PANNAIN, *op. cit.*, 103; FORNASARI, *Concussione*, in BONDI-DI MARTINO-FORNASARI, *I reati contro la pubblica amministrazione*, Torino, 2004, 175.

<sup>24</sup> ANTOLISEI, *op. cit.*, 337 fa riferimento oltre all'«inganno» all'«esortazione» e al «consiglio», «purché nell'accettazione abbia influito la posizione di superiorità del funzionario»; LEVI, *op. cit.*, 246 s.; MANZINI, *op. cit.*, V, 204; FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 208.

solvere in un'azione di mero convincimento<sup>25</sup>. Tuttavia la dottrina era anche ben attenta nel rilevare che la concussione si sarebbe comunque potuta configurare solo se la vittima si fosse determinata alla prestazione indebita per timore delle conseguenze pregiudizievoli oppure per evitare danni maggiori o noie<sup>26</sup>, essendo anche nel caso della induzione il privato posto in uno «stato di soggezione psicologica, comunque creata, che lo determina a dare o a promettere per evitare un male»<sup>27</sup>, risolvendosi a pagare nella consapevolezza di essere «vittima di un sopruso»<sup>28</sup>.

La dottrina *dopo la riforma* 2012, denunciando talvolta la indeterminatezza della legge, ha per lo più censurato la riforma medesima perché lascerebbe sostanzialmente alla creatività all'interprete l'individuazione dei criteri discretivi tra le condotte di costrizione o induzione e dunque tra le posizioni di concusso o indotto, e di esse rispetto alla posizione del corruttore.

Parte della dottrina, al pari della giurisprudenza, ha ritenuto che i criteri distintivi tra le figure siano rimasti simili a quelli del passato<sup>29</sup>, con alcuni rilievi.

Un indirizzo consistente in dottrina (come in giurisprudenza), nell'analizzare la fattispecie di induzione indebita, e nel segnalarne le differenze rispetto a quella di concussione, pur cercando di assumere l'ottica dei limiti di punibilità del privato, è rimasta prevalentemente ancorata alla prospettiva del pubblico agente, in specie alla tipologia della condotta di quest'ultimo; con tutti i problemi di definizione già emersi nel passato, rispetto alla non convincente (e comunque lacunosa) definizione degli effetti *tipici* che ricadono sul privato 'indotto'.

Parte della dottrina ha ritenuto che la punibilità del privato nell'induzione indebita, avvicinasse la fattispecie alla corruzione, eccetto che per l'elemento dell'«abuso dei poteri o delle qualità di pubblico agente»<sup>30</sup>. Al proposito, per distinguere la corruzione dalla concussione la medesima dottrina ha riproposto il criterio dell'«iniziativa» del pubblico agente, che «potrebbe ora essere utile a fornire un senso al requisito dell'abuso delle funzioni o delle

---

<sup>25</sup> CONTENTO, *op. ult. cit.*, 96.

<sup>26</sup> Cfr., ANTOLISEI, *op. cit.*, 339.

<sup>27</sup> Cfr., FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*, 208.

<sup>28</sup> Cfr., ROMANO, *op. ult. cit.*, 107.

<sup>29</sup> Cfr., a tal proposito, PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strana vicenda*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2012, 229 s.; DOLCINI-VIGANÒ, *op. cit.*, 244 s.

<sup>30</sup> Cfr., RONCO, *L'amputazione della concussione e il nuovo delitto di induzione indebita. Le aporie di una riforma*, in *Archivio penale*, fasc. I, 2013, 47 s.

qualità, requisito identificabile in una sorta di istigazione del pubblico al privato diretto a violare regole poste a tutela del bene comune»<sup>31</sup>. L'art. 319 *quater* c.p. potrebbe allora essere applicato a quelle ipotesi che in passato erano assimilate alla «concussione ambientale», per l'esercizio da parte del pubblico agente del proprio ufficio o servizio «in modo opaco»; «lasciando intendere al privato l'opportunità e la convenienza di retribuirlo ovvero inducendolo a sostenere esborsi di denaro affinché egli possa realizzare un profitto a danno di altri»<sup>32</sup>. A fronte di tale condotta, il privato avrebbe agito in assenza della minaccia di un danno ingiusto, ma solo per il perseguimento di un vantaggio.

Altra dottrina ha altresì rilevato l'incertezza di una distinzione basata su «una strumentalizzazione della qualità o dei poteri finalizzata a piegare la volontà del privato ovvero a indurlo all'indebita dazione o promessa»<sup>33</sup>. E – si è osservato – anche se la riforma non ha inciso sulla definizione delle condotte di “costrizione” e “induzione”, lo avrebbe tuttavia fatto sui «parametri normativi in base ai quali operare una differenziazione», divenendo decisivo lo «spazio di libera determinazione lasciato al privato, che nella costrizione è estremamente ridotto (...) mentre nella induzione offre ancora – nonostante l'abuso – margini decisionali improntati al rapporto costi-benefici personali»<sup>34</sup>.

Le critiche sono state fortemente sollecitate dal criterio dell'intensità della pressione psicologica subita dal privato, perché si rivelerebbe insuperabilmente indeterminato<sup>35</sup>.

Anche l'idea che il fine di vantaggio indebito giustificerebbe la punibilità del privato nell'induzione è stata sottoposta a rilievi di diverso genere, tra i quali la difficoltà di prova dell'atteggiamento del privato, in particolare nelle ipotesi in cui la rappresentazione del vantaggio indebito si accompagna a quella del possibile danno, non potendo allora accertarsi quale stato d'animo «abbia effettivamente ispirato la dazione o la promessa»<sup>36</sup>. Tanto che la dottrina ha considerato «quello dell'“induzione”» «un terreno paludoso»<sup>37</sup>, anche

<sup>31</sup> Cfr., RONCO, *op. cit.*, 48.

<sup>32</sup> Cfr., RONCO, *op. e loc. ultt. citt.*

<sup>33</sup> Cfr., SEMINARA, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 10/2012, 1243.

<sup>34</sup> Cfr., MONGILLO, *L'incerta frontiera: il discrimine tra concussione e induzione indebita nel nuovo statuto penale della pubblica amministrazione. Aspettando le Sezioni Unite*, in *Dir. pen. cont.*, n. 3/2013, 207.

<sup>35</sup> Cfr., SEMINARA, *I delitti di concussione, corruzione per l'esercizio della funzione e induzione indebita*, in *Dir. pen. proc.*, *Speciale corruzione*, 2013, 27.

<sup>36</sup> Cfr., SEMINARA, *op. ult. cit.*, 28.

<sup>37</sup> Cfr., PALAZZO, *op. cit.*, 230.

quando il privato persegue un proprio vantaggio legittimo (per es. il pagamento di un credito); anzi soprattutto in tal caso il privato finirebbe col mostrare una spontanea accondiscendenza verso il pubblico funzionario<sup>38</sup>. La punibilità dell'indotto si risolverebbe perciò, pur quando il privato vanti un diritto, nella indiretta creazione di un obbligo a suo carico «di sottrarsi (...) alle spire avvolgenti di chi comunque ha il coltello dalla parte del manico»<sup>39</sup>. La dottrina ha sottolineato, così, come la resistenza del privato non è senza rischi di danni, proprio per la posizione di supremazia del pubblico agente.

Altri autori hanno ricostruito i rapporti tra le fattispecie valorizzando più compiutamente il ruolo del privato che nella concussione per costrizione è “consapevole di soccombere al sopruso”, mentre nella induzione pur temendo di “subire un sopruso”<sup>40</sup>, comunque si prospetti un vantaggio indebito.

Nell'induzione indebita il pubblico ufficiale «come in un amalgama inscindibile non si limita ad agitare il ‘bastone’ del male ingiusto secondo gli stilemi classici della concussione, ma tende anche la ‘carota’ del beneficio indebito, quale conseguenza del pagamento illecito»<sup>41</sup>. Quindi si avrà concussione per costrizione nel caso in cui «il pubblico agente minacci un atto ingiusto» e il privato non si pieghi alla sua minaccia; si avrà induzione indebita «allorché il soggetto pubblico richieda una tangente per il compimento di un atto d'ufficio discrezionale, vantaggioso per il privato», ovvero «intimidisca il privato prospettando maliziosamente l'adozione di un atto giusto ma dannoso»<sup>42</sup>. Infine si avrà corruzione nei casi in cui «le parti si muovano su un piano di assoluta parità»<sup>43</sup>.

Si perviene così alla conclusione per cui la condotta induttiva deve definirsi tenendo conto sia della condotta abusiva del pubblico agente che non trasmodi nella costrizione, sia della prospettiva del soggetto indotto che «si ‘convince’ per convenienza alla tangente, non avendo il coraggio di denunciare il sopruso»<sup>44</sup>, comunque figurando quale *coactus* che tuttavia ‘avrebbe voluto’. Proprio rispetto a tale volontà andranno «ricostruiti gli estremi di disvalore del fatto dell'extraneus»<sup>45</sup>.

---

<sup>38</sup> Cfr., PALAZZO, *op. e loc. ultt. citt.*

<sup>39</sup> Cfr., PALAZZO, *op. e loc. ultt. citt.*

<sup>40</sup> Cfr., così MONGILLO, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale. Effetti, potenzialità e limiti di un diritto penale “multilivello”*, Napoli, 2012, 157.

<sup>41</sup> Cfr., MONGILLO, *L'incerta frontiera*, cit., 176.

<sup>42</sup> Cfr., MONGILLO, *op. ult. cit.*, 163.

<sup>43</sup> Cfr., MONGILLO, *op. e loc. ultt. citt.*

<sup>44</sup> Cfr., BRUNELLI, *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, in *www.federalismi.it.*, n. 23/2012, 12.

<sup>45</sup> Cfr., BALBI, *Alcune osservazioni in tema di riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen. cont.*, 3-4/2012, 9.

*Dal punto di vista della politica giudiziaria*, per parte della dottrina l'innovazione potrebbe portare una «riduzione delle *chances* probatorie», eliminando la possibilità di una collaborazione del privato<sup>46</sup>, determinandosi un obbligo a carico del medesimo «di opporsi all'opera "induttrice" del funzionario pubblico»<sup>47</sup>.

Per altri scrittori, la riforma del ruolo riconosciuto al 'soggetto passivo' della condotta induttiva, trasformato in 'soggetto attivo' del nuovo reato previsto dal co. 2 dell'art. 319 *quater* c.p.<sup>48</sup>, muterebbe il sistema, facendo emergere comunque il problema della legittimazione e dell'opportunità «della nuova incriminazione (e del trattamento sanzionatorio a essa riservato) nell'ottica del contrasto verso pratiche *lato sensu* corruttive»<sup>49</sup>.

Tanto che secondo l'autorevole opinione di Romano l'art. 319 *quater* introdurrebbe una «irragionevole strumentalizzazione, per fini di prevenzione generale, di una persona che nei confronti della p.a. può trovarsi in una posizione di chiara inferiorità»<sup>50</sup>.

## 2. *La posizione della giurisprudenza pre- e post-riforma 2012, prima delle Sezioni Unite 2013-2014. Quadro panoramico*

Nel congegnare la riforma, il legislatore ha senz'altro tenuto presente gli indirizzi giurisprudenziali in precedenza maturati nel definire l'ambito applicativo della concussione, delimitandolo rispetto alla corruzione e nel distinguere, nell'ambito della concussione, tra le condotte di *costrizione* e di *induzione*.

Anche la giurisprudenza, come la dottrina, nel tracciare il limite tra concussione e corruzione, aveva rilevato la particolare inadeguatezza del criterio alla luce della stessa espressa formulazione del sistema, a maggior ragione a partire dalla previsione (1990) della fattispecie di istigazione alla corruzione attiva (art. 322 co. 3 e 4 c.p.), definita dalla giurisprudenza quale «forma astuta e serpeggiante di pressione psicologica sul privato, disposto, dal conto suo, a riceverla anche per tornaconto personale»<sup>51</sup>. *Purché non fosse tale da deter-*

---

<sup>46</sup> Cfr., PALAZZO, *op. e loc. ultt. citt.* Nello stesso senso MANNA, *op. cit.*, 19.

<sup>47</sup> Cfr., PALAZZO, *op. e loc. ultt. citt.*

<sup>48</sup> Cfr., PULITANÒ, *op. cit.*, 9.

<sup>49</sup> Cfr., PULITANÒ, *op. cit.*, 10.

<sup>50</sup> Cfr., ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione, Commentario sistematico*, (ed. 2013), cit., 240.

<sup>51</sup> Cfr., Cass. 25/2/2003, n. 15117, in *Riv. pen.*, 2003, 868.



*minare nel privato uno stato di soggezione*<sup>52</sup>, che avrebbe potuto integrare un tentativo di concussione.

Il dibattito relativo alla distinzione tra concussione e corruzione, nella giurisprudenza come nella dottrina, aveva trovato una ricomposizione con riferimento al criterio fondato sulla posizione delle parti: nella corruzione il pubblico agente e il privato avrebbero agito su un piano di parità che li avrebbe condotti a perfezionare un accordo, il *pactum sceleris*; nella concussione il privato si sarebbe trovato in uno stato di soggezione rispetto al pubblico agente, subendo il *metus publicae potestatis*; dunque agendo non liberamente, ma coartato nella volontà<sup>53</sup>.

Nel quadro generale, così definito, si trattava di chiarire quale fosse il significato delle diverse ipotesi in cui il privato *avesse conseguito* un indebito vantaggio ovvero *avesse agito al fine* di perseguire un indebito vantaggio<sup>54</sup>.

Ancora una volta seguendo schemi non molto diversi da quelli della dottrina, un primo filone giurisprudenziale ravvisava la corruzione già nel fatto che il privato *avesse perseguito* un vantaggio indebito<sup>55</sup>; mentre un secondo indirizzo ravvisava la concussione, là dove il privato, pur avendo concretamente ottenuto un vantaggio, fosse comunque risultato “costretto” o “indotto”, *avendo subito la posizione di supremazia del pubblico agente*<sup>56</sup>. Lo stato di soggezione del privato rispetto al pubblico agente era valorizzato, ai fini della configurabilità della concussione, anche nell'ipotesi in cui l'atto del pubblico agente fosse stato legittimo<sup>57</sup>.

L'indirizzo maggioritario in giurisprudenza si orientava nel senso di ritenere che, pur nell'ipotesi in cui il privato avesse perseguito un indebito vantaggio, si sarebbe dovuto in ogni caso valutare la posizione delle parti, confi-

---

<sup>52</sup> Cfr., Cass. 25/2/1994, in *Riv. pen.*, 1995, 342, la quale individua nello stato di soggezione il discrimine tra tentativo di concussione e istigazione alla corruzione.

<sup>53</sup> In giurisprudenza, tra le molte, cfr., Cass., sez. VI, 14/11/2002, n. 14353; Id., sez. VI, 13/1/2000, in *Riv. pen.*, 2000, 712; Id., 25/9/1998, in *Giur. it.*, 2000, 150; Id., 19/1/1998, in *Cass. pen.*, 1998, 2917; Id., sez. VI, 14/5/1997, n. 7957, in *Giust. pen.*, 1999, II, 117; Id., 8/11/1996, 1500.

<sup>54</sup> Per una accezione in senso soggettivistico del danno o vantaggio, cfr., Cass., sez. VI, 8/11/1996, n. 10851, in *Cass. pen.*, 1998, 71.

<sup>55</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 8/11/1996, in *Cass. pen.*, 1998, 71 s.; Id., sez. VI, 16/10/1989, in *Cass. pen.*, 1991, mass. 623; Id., sez. VI, 10/2/1985, Gamba, in *Cass. pen.*, 1983, 1755; Id., sez. VI, 10/12/1983, in *Giur. it.*, 1985, II, 68; Id., sez. VI, 10/2/1982, in *Cass. pen.*, 1983, 1755.

<sup>56</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 21/10/2010, n. 41360; Id., sez. VI, 23/5/2007, n. 38066; Id., sez. VI, 5/11/2003, in *Cass. pen.*, 2004, 4078; Id., sez. IV, 25/2/1994, in *Cass. pen.*, 1995, 2530; Id., sez. VI, 1/2/1993, in *Cass. pen.*, 1995, 25; Id., sez. VI, 5/3/1987, in *Cass. pen.*, mass. 1029.

<sup>57</sup> Cfr., Cass., sez. un., 27/11/1982, in *Giust. pen.*, 1983, II, 258.

gurandosi una corruzione ove il privato avesse conservato una apprezzabile libertà nelle sue decisioni, perseguendo come finalità esclusiva o prevalente un vantaggio indebito<sup>58</sup>.

In definitiva mentre il vantaggio quale ricaduta oggettiva non si considerava decisivo per distinguere la concussione dalla corruzione, lo stesso vantaggio visto come “fine” (che motivava la condotta), presupponendo esso la libertà di autodeterminazione del privato da parte del medesimo, avrebbe fatto inverare la corruzione in luogo della concussione<sup>59</sup>.

Quel che è importante rilevare è tuttavia che la giurisprudenza precedente la riforma comprendeva tra le condotte di corruzione, e a maggior ragione dunque tra le condotte di induzione, anche ipotesi in cui il privato poteva aver percepito minacce almeno ‘implicite’ o ‘latenti’.

Quanto alla fattispecie concrete in cui sarebbe stata configurabile una corruzione, nonostante le temibili prospettazioni del pubblico agente – tali da assumere senz’altro la sostanza di una minaccia, almeno (ma non solo) nella percezione del privato – si poneva in particolare il problema del sistema delle tangenti imposto agli imprenditori dai pubblici agenti, pena altrimenti l’esclusione dalla gara o la sicura perdita di *chances* di vittoria. Sistema che la giurisprudenza riteneva escluso persino dall’area della concussione mediante costrizione ovvero induzione, in vista della *decisività o netta prevalenza del fine di profitto indebito* perseguito dall’imprenditore, comprovato dalla continuità della partecipazione all’alterazione delle gare, che avrebbe imposto di applicare la fattispecie di corruzione<sup>60</sup>.

Questa conclusione corrispondeva, al negativo, all’acquisizione giurisprudenziale secondo cui *forme ‘stringenti’ di pressione* non potessero configurare una corruzione: la giurisprudenza distingueva a tal fine le condotte di concussione mediante induzione da quelle di corruzione, in quanto le prime, a differenza delle seconde, avrebbero ingenerato nel privato uno «stato di timore», che avrebbe dovuto essere «idoneo» a determinare il privato medesimo all’«esborso di danaro» o alla «corresponsione di altra “utilità”», altrimenti profilandosi «conseguenze dannose»<sup>61</sup>. La vittima si sarebbe dunque

---

<sup>58</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 10/12/1996, n. 1122; Id., sez. VI, 5/2/1996, n. 3022, in *Cass. pen.*, 1996, 3310; Id., sez. VI, 1/12/1995, n. 652; Id., sez. VI, 17/10/1994; Id., 27/10/1983, n. 161643.

<sup>59</sup> Cass., sez. VI, 10/12/1996, n. 1122.

<sup>60</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 23/5/2007, n. 38066, cit.; Id., sez. VI, 9/4/2008, n. 36154, in *Guida dir.*, 2008, 45, 85 (s.m.); Id., sez. VI, 12/4/2011, n. 16335, in *Cass. pen.*, 2011; Id., sez. VI, 19/10/2001, n. 1170, in *Cass. pen.*, 2002, 205. Nello stesso senso, Cass., 13/4/2000, n. 11918, in *Riv. pen.*, 2001, 268; Id., sez. VI, 19/1/1998, n. 5116, in *Cass. pen.*, 1998, 2917; Id., sez. VI, 30/3/1998, in *Rass. avv. Stato*, 1999, I, 262.

<sup>61</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 6/2/1992, in *Cass. pen.*, 1993, 818. Nello stesso senso, Cass., sez. VI,

trovata in uno stato di soggezione, quale effetto di un'attività di coazione psicologica, non bastando «il semplice convincimento»<sup>62</sup>.

Poteva al proposito leggersi la seguente massima: «il danno non costituisce condizione perché il reato di cui all'art. 317 c.p. venga consumato, è certo che solo quando dall'abuso discenda un pericolo di pregiudizio per il privato è ipotizzabile il delitto di concussione, perché se il privato effettui dazione o promessa allo scopo di trarre vantaggio dall'abuso del pubblico ufficiale, viene meno quella situazione di timore, quel vizio della volontà, che sola esclude l'istaurazione di un rapporto paritetico, così da farne un vero e proprio correo nella corruzione»<sup>63</sup>.

Nel perimetro della concussione, poi, il profilo della distinzione tra le forme della condotta, di costrizione o di induzione, non era particolarmente approfondito, salvo che per l'ipotesi della induzione fraudolenta. Emergeva comunque che la 'minaccia' sarebbe stata compatibile con la condotta di concussione in ambedue le sue forme. Risultano precedenti nel senso che nella forma induttiva la minaccia sarebbe stata implicita<sup>64</sup>; mentre la costrizione sarebbe derivata da un'esplicita minaccia di danno<sup>65</sup>.

Corrispondentemente il *metus publicae potestatis* veniva considerato l'elemento caratterizzante la concussione, in entrambe le sue forme della costrizione e della induzione. Il timore di subire un danno<sup>66</sup> avrebbe viziato la volontà del privato, anche là dove, come nel caso della induzione, si prospettasse un «danno virtuale», comunque fattore «idoneo» a provocare l'«atto di disposizione»<sup>67</sup>.

La giurisprudenza in definitiva spesso qualificava l'induzione quale condotta del pubblico agente che avesse ingenerato nel privato il timore di patire un danno, ovvero un male peggiore o ingiusto<sup>68</sup>. Quindi anche se nella

---

3/6/1994, in *Cass. pen.*, 1995, 2126; Id., 14/11/2002, in *Cass. pen.*, 2004, 3223; Id., sez. VI, 22/3/2005, in *Cass. pen.*, 2007, 4, 1648; Id., sez. VI, 19/6/2008, n. 33843.

<sup>62</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 13/11/1997, in *Giur. it.*, 1998, 1456.

<sup>63</sup> Cfr., Cass. 10/12/1996, n. 1122, cit.

<sup>64</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 9/2/1996, in *Cass. pen.*, 1997, 590.

<sup>65</sup> Cfr., Cass., sez. un., 27/11/1982, in *Giust. pen.*, 1983, 713; Id., sez. VI, 17/10/1994, in *Cass. pen.*, 1996, 1130; Id., 6/12/1994, in *Riv. pen.*, 1995, 584; Id., 9/2/1996, n. 6385, in *Cass. pen.*, 1997, 990; Id., 11/5/1998, n. 210.526; Id., 11/12/1993, n. 196049.

<sup>66</sup> Cfr., Cass. 1/12/1995, n. 652.

<sup>67</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 1/12/1995, n. 652. Nello stesso senso, Cass., sez. VI, 10/12/1996, n. 1122.

<sup>68</sup> Cass., 22/3/2005, n. 35028, in *Cass. pen.*, 2007, 4, 1648; Id., 22/3/2005, 35028, in *Cass. pen.*, 2007, 4, 1648; Id., sez. VI, 25/2/1998, in *Cass. pen.*, 1999, 1448 e Id., sez. VI, 5/10/1998, n. 11259; Id., 1/12/1995, in *Cass. pen.*, 1997, 707. Cfr., Cass., sez. VI, 22/10/1993, in *Cass. pen.*, 1995, 550; Id., sez. VI, 13/6/1991, in *Giust. pen.*, 1991, II, 734; Id., sez. VI, 9/2/1990, in *Giust. pen.*, 1991, II, 149; Id., sez. II, 8/11/1984, in *Cass. pen.*, 1986, 464.

giurisprudenza pre-riforma l'induzione non era vincolata a forme tassative, comprendendo comportamenti di suggestione, persuasione, convinzione (o altri equivalenti)<sup>69</sup>, rimaneva fermo che, per la giurisprudenza medesima, rilevava ai fini della integrazione della fattispecie di concussione per induzione ogni comportamento «caratterizzato da un abuso di poteri». Sempre, però, che esso valesse «ad esercitare una pressione sulla vittima» sì da convincerla «della necessità di dare o promettere denaro o altra utilità per evitare conseguenze dannose»<sup>70</sup>. È dunque il timore di queste ultime che rappresenta il dato caratterizzante la concussione, *in entrambe le sue forme*, rispetto alla limitrofa fattispecie di corruzione.

Dopo la riforma del 2012, prima della sentenza delle Sezioni unite del 2013-2014 l'applicazione giurisprudenziale del nuovo sistema dei delitti di concussione e corruzione, con particolare riferimento alla nuova fattispecie di induzione indebita, sembra essere stata spesso guidata, più che da un'effettiva propensione a cogliere le novità normative, dall'esigenza di garantire la continuità 'strutturale' della vecchia concussione con le nuove fattispecie di concussione e induzione indebita – continuità da verificare anche alla luce del rapporto con le fattispecie di corruzione – per impedire la morte prematura di processi in corso, alcuni di grande risonanza mediatica.

L'operazione non veniva considerata agevole soprattutto per l'introduzione, con l'art. 319 *quater*, co. 2 c.p., della responsabilità del privato, che sembra modificare, direttamente o indirettamente, il microsistema e dunque la struttura delle fattispecie limitrofe interessate, imponendo altresì di definire in termini più precisi la condotta induttiva rispetto a quella costrittiva, prevista dall'art. 317 c.p., in cui il privato continua a essere – e non potrebbe essere diversamente – una "vittima".

Il mutato ruolo del privato che da 'vittima' è stato trasformato dalla l. n. 190 in 'autore', ha imposto anche alla giurisprudenza, di approfondire l'analisi del suo atteggiamento personale.

La Cassazione, prima delle Sezioni Unite 2013-2014, era intervenuta sul rapporto tra concussione e induzione indebita, adottando diversi criteri interpretativi.

---

<sup>69</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 22/4/2010, n. 17234, che fa riferimento ad «atteggiamenti o comportamenti surrettizi, che si esplicano in suggestione tacita, ammissioni o silenzi, purché siano idonee a influenzare la volontà della vittima, convincendola dell'opportunità di provvedere al pagamento indebito richiesto»; talvolta facendosi altresì riferimento a condotte di persuasione, per la capacità di incidenza sulla psiche della vittima, cfr., Id., sez. VI, 11/1/2011, n. 25694.

<sup>70</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 19/6/2008, in *Cass. pen.*, 2009, 5, 1938.

a) Un primo criterio, che si professava in linea con la giurisprudenza del passato, ha distinto le condotte nella prospettiva che viene comunemente individuata in quella dell'«intensità dell'effetto psicologico» prodotto sul privato<sup>71</sup>. Più esattamente, per il detto indirizzo, mentre la 'costrizione' sarebbe caratterizzata dal «timore di un danno minacciato» dal pubblico agente, l'«induzione» si concretizzerebbe nella «repressione della volontà» del privato,

---

<sup>71</sup> Cass., sez. VI, 4/12/2012, dep. 21 febbraio 2013, ricorrente Nardi, relativa a un caso di un comandante della stazione dei carabinieri che avrebbe chiesto il pagamento di una somma (300.000 delle vecchie lire) a un assicuratore, che, peraltro, avrebbe pagato per timore di subire un pregiudizio nella propria attività. Nello stesso filone si inserisce la sentenza del 18/12/2012, sempre della sezione VI della Cassazione, dep. il 21 gennaio 2013, relativa a una ipotesi di concussione realizzata dal capo reparto dell'Ente Acquedotto Pugliese di Trani nei confronti dell'amministratore di un'azienda agricola. Secondo tale sentenza occorre tener conto che «l'inquadramento della condotta contestata nella previsione della vecchia o della nuova fattispecie sia svolto all'esito di una «rigorosa disamina di quanto verificatosi nel concreto», sulla base di un accertamento di fatto coerentemente svolto nei due gradi di merito». In particolare venendo in rilievo una ipotesi di costrizione là dove il privato avverta quel *metus*, che determinerebbe una minorata difesa; l'induzione sarebbe invece compatibile con un «contegno implicito o blando, ma in grado di determinare uno stato di soggezione».

In ogni caso la ricollocazione della induzione indebita, come reato apparentemente contiguo alla corruzione, deve essere sempre valutata con attenzione, rimanendo fermo l'elemento distintivo consistente nella diversa posizione dei soggetti. Nel caso della corruzione si manifesta invero una parità di posizione tra pubblico agente e privato, mentre nel caso della induzione indebita, e a maggior ragione della concussione, risalta, nella dinamica del rapporto interpersonale, il rilievo 'induttivo' della disparità di posizione, visto che il privato subisce l'«abuso di potere o delle qualità».

Dal punto di vista della distinzione tra le condotte della costrizione e della induzione, la sentenza 'Nardi' si richiama alle acquisizioni interpretative, maturate sulla vecchia fattispecie di concussione, anche perché, ove si pervenisse a una diversa accezione delle condotte medesime, si dovrebbe inevitabilmente escludere la continuità normativa tra le fattispecie.

Con ciò la Corte conclude qualificando il caso di specie come induzione indebita, essendo la condotta del pubblico agente inquadrabile in una figura definibile quale «"incisiva persuasione" volta più a convincere che a coartare la volontà».

Anche la sentenza dell'11/1/2013, depositata il 15/4/2013, n. 17285, ric. Vaccaro, trattando del rapporto tra vecchio art. 317 c.p. e nuovo art. 319 *quater* c.p. per la definizione delle relative condotte fa riferimento alla giurisprudenza elaborata in vigenza della vecchia fattispecie di concussione, concludendo poi con il principio di diritto per cui «la condotta di induzione richiesta per la configurabilità del delitto di cui all'art. 319 *quater* c.p. è integrata da una attività di suggestione, di persuasione o di pressione morale, posta in essere da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio nei confronti di un privato, che, avvertita come illecita da quest'ultimo, non ne condiziona gravemente la libertà di autodeterminazione, rendendo a lui possibile di non accedere alla pretesa del soggetto pubblico, essendo diversamente configurabile, la fattispecie di concussione di cui all'art. 317 c.p. a carico del pubblico ufficiale o quella di estorsione aggravata di cui all'art. 629 e 61 n. 9 c.p. a carico dell'incaricato di un pubblico servizio».

La successiva sentenza della Sezione sesta della Cassazione del 25/2/2013, trattando di un caso di concussione per costrizione, sembra almeno all'apparenza meno problematica, comunque definendo la costrizione come forma di repressione tale «da non lasciare margine alla libertà di autodeterminazione del destinatario della pretesa»; mentre l'induzione consisterebbe in una forma di repressione più blanda tale «da lasciare un margine di scelta al destinatario della pretesa».

ancorché senza «esplicite pretese» del pubblico agente, ma in ogni caso operando quest'ultimo «in modo da ingenerare nel privato la fondata persuasione di dover sottostare alle sue decisioni per poter evitare il pericolo di subire un pregiudizio eventualmente maggiore»<sup>72</sup>.

Risulterebbe così una visione della 'induzione' nei termini di una «minaccia blanda o di un comportamento di persuasione o di suggestione che sia tale da non far venir meno la possibilità di opporsi da parte del destinatario della pretesa»<sup>73</sup>.

b) La giurisprudenza, nell'intento di rinvenire un criterio più determinato e certo, ha poi fatto riferimento *all'oggetto della prospettazione da parte del pubblico agente*: mentre nel caso della costrizione concussiva questo sarebbe sempre un danno ingiusto, *contra ius*, nel caso della induzione sarebbe un danno legittimo e *secundum ius*<sup>74</sup>. Il criterio, anche se sembra aver consenti-

<sup>72</sup> Cass., sez. VI, 8/11/2002, citata dalla sentenza Nardi.

<sup>73</sup> Cfr., *La relazione del Massimario*, a cura di Cantone, cit., 13.

<sup>74</sup> Seguono questo indirizzo le sentenze della Cassazione, entrambe del 3/12/2012 relative a due distinti ricorsi: il n. 46207/11, ric. Roscia, dep. 22/1/2013, concerne una ipotesi di tentata concussione che sarebbe stata realizzata da un sindaco, che avrebbe richiesto a un imprenditore il pagamento della somma di 100.000 Euro, altrimenti «minacciando il sistematico rinvio da parte della Commissione edilizia della trattazione delle richieste di due permessi di costruire»; un secondo, n. 49718/11, ric. Gori, dep. il 15/2/2013, relativo a una vicenda che ha visto coinvolti agenti della Polizia autostradale per fatti di concorso in concussione continuata e falsità ideologica aggravata.

Quindi nel caso in cui si prospetti un danno ingiusto, il pubblico agente sarà un soggetto che 'costringe', dunque un concussore, e il privato potrà effettivamente esser considerato un soggetto passivo, visto che agisce per evitare quel male ingiusto; mentre nel caso in cui si prospetti un danno giusto, il pubblico agente sarà un 'induttore', profilandosi per il privato la responsabilità per aver dato o promesso l'indebito al fine di evitare un male giusto, con propri vantaggi illegittimi.

La Cassazione in particolare ravvisa la costrizione del nuovo art. 317 c.p. quale «violenza morale attuata con abuso di qualità o di poteri, che si risolve in una minaccia, esplicita o implicita, di un male ingiusto recante lesione non patrimoniale o patrimoniale, costituita da danno emergente o da lucro cessante»; mentre l'induzione si avrebbe ove il pubblico agente «prospetti conseguenze sfavorevoli derivanti dalla applicazione della legge per ottenere il pagamento o la promessa indebita di denaro o altra utilità. In questo caso è punibile anche il soggetto indotto che mira a un risultato illegittimo a lui favorevole».

Quindi nell'ambito di applicazione dell'art. 317 c.p. rimarrebbero le ipotesi di "minaccia" di danno ingiusto, mentre nella induzione indebita si prospetterebbe un male, che tuttavia non è ingiusto, «ed anzi il soggetto che lo dovrebbe legittimamente subire mira a evitarlo», consentendo l'indebita richiesta.

Con l'ulteriore precisazione nella sentenza Roscia in punto di distinzione con la corruzione secondo cui: «Si ha istigazione alla corruzione ai sensi dell'art. 322 c.p. e non induzione ai sensi dell'art. 319 quater c.p. ove tra le parti si instauri un rapporto paritario diretto al mercimonio dei poteri».

La sentenza della Cassazione, sez. VI, 14/1/2013 relativa a un caso di tentata concussione,

to una maggiore determinatezza nella distinzione tra fattispecie, non ha spostato l'attenzione dell'interprete dal pubblico agente e dalla sua condotta, essendosi concentrato esclusivamente sui contenuti della prospettazione da parte del pubblico agente medesimo: *danno ingiusto nel caso della concussione, danno giusto nel caso della induzione*.

c) Maggiore attenzione al privato si registra nel terzo degli indirizzi maturati dalla giurisprudenza di Cassazione, che, oltre ad aver tenuto conto del grado dell'intensità del condizionamento del privato, ha considerato i 'riflessi' presumibilmente prodotti su quest'ultimo dal condizionamento medesimo. In particolare nell'induzione indebita il privato dovrebbe risultare pur sempre orientato verso un indebito vantaggio. La giurisprudenza ha però assunto il criterio in una prospettiva 'oggettivistica', valorizzando ancora una volta quale punto di osservazione il comportamento del pubblico agente. Essa non ha dato perciò pieno o appropriato conto dell'atteggiamento psicologico del privato<sup>75</sup>.

La Cassazione sembra qui aver aderito a un criterio 'intermedio', quale 'sintesi' fra il criterio 'qualitativo' fondato sul carattere, giusto o ingiusto del male prospettato al privato (visto nell'ottica della consequenziale sua 'tensione' verso il proprio profitto indebito), e quello 'quantitativo' fondato sugli effetti psicologici della condotta del pubblico agente, da misurare non tanto sul grado di reale condizionamento della volontà del privato, quanto sulle caratteristiche e implicazioni, almeno astratte, della condotta del pubblico agente in sé e per sé oggettivamente considerata<sup>76</sup>.

---

partendo dal presupposto che la punibilità dell'indotto rappresenta una novità rispetto al precedente assetto, che esclude la validità della distinzione basata sulla portata più o meno blanda delle pressioni ricevute dal pubblico agente, imposta la distinzione tra le fattispecie assumendo l'ottica dell'oggetto della minaccia. La costrizione riguarderebbe ogni prospettazione di un male ingiusto, mentre la induzione si applicherebbe alle ipotesi "residuali" in cui si prospetterebbe non tanto un male ingiusto, quanto, piuttosto, un male giusto. A ogni modo le due disposizioni, «considerate nel loro complesso», coprirebbero l'intera area di operatività del previgente art. 317 c.p. Risulterebbe pertanto in 'continuità normativa' «costituendo ius receptum» «che anche la prospettazione, da parte del pubblico ufficiale, del legittimo esercizio di un potere effettivamente spettantegli potesse, sotto il vigore della precedente normativa, integrare gli estremi del reato di concussione, ove fosse finalizzata a ottenere l'indebita utilità».

Nello stesso senso, Cass., sez. VI, 25/2/2013, n. 13047, con riferimento al caso di un sottoufficiale della finanza il quale aveva promesso di non rilevare gravi irregolarità effettivamente esistenti in cambio della una consistente somma di denaro; nonché Cass., sez. VI, 15/2/2013, dep. il 18 aprile 2013.

<sup>75</sup> Cass. 11/2/2013, dep. il 12 marzo 2013, relativa ad un caso di tentata concussione, turbata libertà degli incanti e abuso d'ufficio, per le pressioni rivolte dal sindaco del Comune di Trani al capo del settore urbanistico per far ottenere l'aggiudicazione di lavori a un particolare studio di architetti.

<sup>76</sup> Cass. 11/2/2013, dep. il 12 marzo 2013, impiega i risultati interpretativi maturati rispetto al-

Il contrasto tra i criteri distintivi ha condotto alla ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite, emessa dalla Sezione VI (ud. 9 maggio 2013 – dep. 13 maggio 2013), per la definizione della centrale questione giuridica. In particolare l'ordinanza richiama i tre indirizzi formati in seno alla Corte di Cassazione, ricostruendoli, però, in maniera parzialmente diversa da come è parso di dover evidenziare nelle pagine che precedono<sup>77</sup>.

Quel che più rileva è che i criteri individuati dalla giurisprudenza prima della sentenza delle Sezioni Unite 2013-2014 non apparivano provvisti di

---

la vecchia concussione, anche con riferimento alla distinzione tra induzione e costrizione, richiama l'indirizzo che valorizza le modalità e gli effetti psicologici della condotta. Di conseguenza dovendosi ritenere che sia la costrizione che l'induzione «si realizzino laddove il comportamento del pubblico ufficiale, che abusa della qualità o dei suoi poteri, si sostanzia nella formulazione e di una pretesa indebita, di dazione o di promessa di denaro o di altra utilità, manifestata con forme e modalità idonee a incidere psicologicamente sulla volontà e, quindi, sulle determinazioni del destinatario»; tuttavia mentre per la costrizione la pretesa avrebbe una maggiore carica intimidatoria, nel caso della induzione la pretesa si concretizzerebbe in «forme di suggestione o di persuasione, ovvero di più blanda pressione morale, sì da lasciare nel destinatario una maggiore libertà di autodeterminazione, un più ampio margine di scelta in ordine alla possibilità di non accedere alla richiesta del pubblico funzionario». La Corte riconosce che la distinzione «basata esclusivamente sul maggiore o minore grado di coartazione morale» possa dare adito a difficoltà applicative; e, per superare tale limite propone quale ulteriore criterio discrezionale «un elemento obiettivo che, in molte fattispecie, può servire a dare ai due concetti in esame un tasso di maggiore determinatezza: il tipo di vantaggio che il destinatario di quella pretesa indebita consegue per effetto della dazione o della promessa di denaro o altra utilità».

<sup>77</sup> Secondo l'ordinanza di rimessione: – il primo indirizzo assumerebbe la riforma come frutto del mero sdoppiamento della vecchia fattispecie di concussione, venendo in rilievo, per la definizione delle nuove condotte di induzione e costrizione, gli approdi interpretativi del passato. In particolare mantenendosi la distinzione tra costrizione e induzione sul piano della intensità delle pressioni psicologiche, evidentemente più forti nel caso della costrizione, più blande nel caso della induzione (nella concussione «l'attività di pressione viene posta in essere con modalità più marcatamente minacciose»); – per il secondo indirizzo, mentre la costrizione implicherebbe la minaccia esplicita o implicita di un male ingiusto, l'induzione si potrebbe definire “per sottrazione”, ove manchi qualsivoglia minaccia; non sarebbe tale la prospettazione di «una qualsiasi conseguenza dannosa che non sia contraria alla legge». Proprio nel difetto della minaccia (ma anche nel perseguimento di un tornaconto personale) consisterebbe la ragione della punizione dell'estraneo. Risulterebbero così annullate le difficoltà di definizione e di prova derivanti da “criteri molto indeterminati”, tipo quello della “diversa intensità” o “gradazione” di comportamenti condizionanti; – il terzo filone giurisprudenziale, concependo, analogamente agli altri indirizzi, un rapporto di continuità tra le nuove fattispecie di concussione e di indebita induzione, rispetto alla previgente fattispecie di concussione, mirerebbe a precisare che la distinzione tra costrizione e induzione basata sulla intensità della pressione psicologica, pur provvista di un qualche fondamento, sarebbe di complessa interpretazione; occorrendo perciò integrarla con un elemento obiettivo «che può servire a dare ai due concetti in esame un tasso di maggiore determinatezza». L'elemento consisterebbe nel «tipo di vantaggio che il destinatario della pretesa indebita consegue effetto della dazione o della promessa di denaro o di altra utilità». In definitiva si concreterebbe la concussione ove il privato si determini “a dare o promettere solo per evitare il pregiudizio minacciato”, mentre l'indotto sarebbe punibile per l'aver perseguito un vantaggio indebito.



sufficiente capacità euristica, finendo per lo più con il rinviare a sintomi 'di fatto' da interpretare meglio nei casi concreti. *Le sentenze privilegiavano la prospettiva definitoria propria del pubblico agente*, e anche se talvolta veniva richiamata quella del privato, a nostro sommo avviso, era valutata, in ogni caso, senza adeguate distinzioni o compiuti sviluppi. Dalla costrizione si distinguerebbe il fatto di induzione indebita, in cui dal lato del pubblico agente si assisterebbe sempre a una condotta di pressione psicologica, certamente più blanda della costrizione, rispetto alla quale si sarebbe potuto anche registrare, *ma come dato soltanto periferico*, un'aspirazione da parte del privato in termini di vantaggio o tornaconto personale, del tutto assente nel caso della costrizione. In questi termini la fattispecie di induzione indebita apparirebbe più vicina allo schema della corruzione, che a quello della concussione<sup>78</sup>. Quindi la distinzione tra costrizione e induzione andrebbe piuttosto riconsiderata alla luce della stretta relazione 'di vicinanza' che intercorrerebbe tra induzione indebita e corruzione, la cui differenza si fonderebbe sul solo requisito dell'abuso della qualità o dei poteri da parte del pubblico agente nei confronti del privato<sup>79</sup>.

A nostro avviso invece – ripetiamo – rimane fermo che, per tracciare una vera distinzione tra le fattispecie di concussione e induzione indebita, anche nell'ottica dei rapporti con la corruzione, si deve considerare preminente, per definire la punibilità del privato, la prospettiva che tenga specificamente conto dell'effettivo atteggiamento di quest'ultimo con la piena consapevolezza della divaricazione tra quel che potrebbe risultare dal comportamento del pubblico agente e quel che invece si sia concretamente verificato nell'atteggiamento del privato.

### 3. Sintesi delle posizioni analizzate

Volendo sintetizzare in poche battute le linee fondamentali, per la nostra analisi, delle posizioni fin qui descritte, sembra risultare che la più matura dottrina, prima della riforma del 2012, sostanzialmente avesse enucleato un

---

<sup>78</sup> In sintonia con la giurisprudenza, segnalava tale "vicinanza" ad es., MANNA, *op. cit.*, 15.

<sup>79</sup> Sulla questione, in dottrina, cfr., SEMINARA, *La riforma dei reati di corruzione*, cit., 1242 s., il quale rilevava che l'elemento differenziatore tra induzione indebita e corruzione sembrasse consistere nell'abuso di qualità o di poteri, che «non può coincidere con la coazione caratterizzante la concussione», dovendo risolversi «in una pressione psicologica in grado di escludere la corruzione e di giustificare la pena attenuata prevista per l'*extraneus* in rapporto al funzionario». L'Autore comunque escludeva che la nozione di abuso «si presti ad una valutazione quantitativa» che consenta di distinguere tra concussione, induzione e corruzione.

criterio che rimetteva al giudice la valutazione dell'eventuale atteggiamento di timore del privato per distinguere concussione e corruzione, presente nella prima assente nella seconda.

Dopo la riforma del 2012 la dottrina ha per lo più criticato le incertezze della nuova legislazione, parzialmente indicando la strada della distinzione sulla scorta del criterio secondo il quale la concussione sarebbe caratterizzata dalla minaccia del pubblico agente, mentre l'induzione indebita ne sarebbe indenne<sup>80</sup>, poiché il pubblico agente si limiterebbe in essa a convincere, senza costringere il privato. La dottrina, prima e dopo la riforma, non ha messo in discussione che soltanto la corruzione sarebbe stata caratterizzata da una piena parità delle parti del contratto illecito; mentre sia nella costrizione che nella induzione si sarebbe manifestata una posizione di soggezione del privato e di supremazia del pubblico agente.

Altri, per distinguere tra concussione e induzione indebita, non hanno seguito la strada di contrapporre nettamente la minaccia alla non-minaccia, nel senso detto, né quella di rapportarsi alla formula che ruota attorno alla coppia di contrari del costringimento-convincimento; concentrando invece l'attenzione sull'atteggiamento del privato, nel senso di indicare l'assoluta preminenza del condizionamento subito rispetto alla condotta del pubblico agente, nella concussione; l'effetto invece di *co-determinazione* che ha il fine di indebito profitto del privato, nella induzione indebita.

Quanto alla giurisprudenza prima della riforma del 2012 può sinteticamente dirsi che la distinzione tra concussione e corruzione si era evoluta nel tempo nel senso di negare o minimizzare il valore del criterio fondato sulla presenza o assenza del timore nel privato, estendendo l'ambito di applicazione della concussione, nonostante il privato medesimo avesse agito almeno parzialmente per un proprio profitto indebito, sempre che il pubblico agente avesse esercitato su di lui un qualche condizionamento, pur senza aver prodotto l'effetto di un incisivo timore. In particolare la giurisprudenza aveva inteso valorizzare la posizione di 'concusso' del privato per garantirgli l'impunità e così stimolarne la denuncia contro il pubblico agente corrotto, trasformato perciò in concussore.

Dopo la riforma del 2012 è emersa una inevitabile correzione di quest'ultimo indirizzo, proprio per la previsione della punibilità del privato indotto, ma sono comparsi al contempo atteggiamenti giurisprudenziali che hanno in qualche modo cercato di rendere elastica la distinzione tra concussione e induzione indebita, sì da garantire comunque un margine di maggiore operati-

---

<sup>80</sup> Cfr., GATTA, *La minaccia, contributo allo studio delle modalità della condotta penalmente rilevante*, Roma, 2013, 216 ss.

vità pratica al magistrato nel sottrarre il privato anche al rischio di subire l'attribuzione della qualità di semplice indotto, quindi punibile, per qualificarlo come un vero e proprio concusso, dunque non punibile.

Questo indirizzo si armonizza con l'altro proprio della giurisprudenza teso a negare diversità strutturali tra le fattispecie pre-riforma e quelle post-riforma.



## CAPITOLO II

### LA SENTENZA DELLE SEZIONI UNITE DEL 2013-2014

SOMMARIO: 1. La riforma della l. n. 190 del 2012 nello specchio delle Sezioni Unite. – 1.1. I casi problematici. – 2. Conclusione sul significato della sentenza delle Sezioni Unite. – 3. La giurisprudenza e la dottrina successive alle Sezioni Unite.

#### 1. *La riforma della l. n. 190 del 2012 nello specchio delle Sezioni Unite*

Le Sezioni Unite nel 2013, dunque, intervengono in un quadro di elaborazione dottrinale e giurisprudenziale ormai maturo sotto molti ed essenziali profili, per comporre il contrasto tra le diverse interpretazioni proposte dalla sesta sezione della Cassazione sul rapporto tra concussione e induzione indebita<sup>1</sup>, con consequenziale valutazione della limitrofa fattispecie della corruzione. Nel segnare un'autorevole tappa del percorso interpretativo, le Sezioni Unite hanno focalizzato l'attenzione appunto sul significato della 'minaccia' nella definizione delle figure analizzate.

Le Sezioni Unite impostano correttamente il problema richiamando la "ratio complessiva della riforma"<sup>2</sup>, anche rispetto agli obblighi e alle indica-

---

<sup>1</sup> L'intervento è stato richiesto con riferimento a fatti commessi da funzionari della Direzione provinciale del lavoro che, nell'eseguire ispezioni presso imprese, avendo rilevato irregolarità, proponevano ai responsabili delle imprese il pagamento di somme di denaro o altra utilità, in luogo dell'adozione di severi provvedimenti. I reati avevano motivato una condanna in primo grado confermata in appello, per tentata concussione in alcuni casi e corruzione in altri. Per la Corte di appello si sarebbero concretate "iniziative concussive", non sempre andate a buon fine, in ipotesi diversa sarebbero emerse proposte corruttive, per lo più provenienti dai soggetti privati, con reati (strumentali) di falso ideologico, per soppressione e occultamento di atti pubblici; concludendo comunque che i condannati non avrebbero potuto invocare il paradigma della corruzione, stante l'abuso della qualità e dei poteri riscontrato in capo ai pubblici agenti, determinando negli imprenditori destinatari delle singole ispezioni uno «stato di soggezione psicologica», che avrebbe posto i medesimi «nella condizione, astratta o concreta, di non avere alternative alla richiesta di corresponsione della "tangente"» (§ 2, 6).

<sup>2</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, n. 12228, § 8, 19 ss.

zioni di matrice europea e internazionale, provenienti dal Consiglio d'Europa (e dal suo organismo Greco), dell'Onu e dall'Ocse (e dal suo organismo WGB), cui già si è fatto riferimento in premessa, per una riforma della corruzione che passasse attraverso l'eliminazione della fattispecie di concussione, che non trovava vere corrispondenze, ma solo alcune similarità negli ordinamenti esteri. In particolare ponendosi il problema, già richiamato, di una alterazione della concorrenza ove il competitore italiano avrebbe potuto avvalersi di una fattispecie, quale appunto la concussione, che consentiva di tramutare il suo ruolo di corruttore in quello di vittima della concussione, perché destinatario di minacce del pubblico agente straniero o comunque da lui ostacolato.

Prima di approfondire l'analisi degli elementi differenziali, vi è anche da osservare che la sentenza delle Sezioni Unite assume un'ottica che – almeno nelle sue linee programmatiche e salve le precisazioni che faremo in seguito – appare sbilanciata verso la prevalente considerazione **non del 'condizionamento sofferto dal privato', ma del 'tipo di condotta tenuta dal pubblico agente'; in ciò influenzata anche dal quesito ad essa posto dall'ordinanza di rimessione: «quale sia, a seguito ...».**

Le Sezioni Unite partono dalla constatazione che la concussione e l'induzione sono accomunate dall'abuso della qualità o dei poteri, quale «strumento attraverso il quale l'agente pubblico innesca il processo causale che conduce all'evento terminale: il conseguimento dell'indebita dazione o promessa»<sup>3</sup>, nel senso di essere tale abuso «legato da nesso di causalità con lo stato psichico determinato nel soggetto privato» e come tale «idoneo, in ulteriore sequenza causale e temporale, a provocare la dazione o la promessa dell'indebito»<sup>4</sup>.

Sembra dunque che le Sezioni Unite rilevino nell'analisi strutturale della concussione o dell'induzione indebita un *evento consumativo*, cioè il conseguimento della dazione o promessa di denaro o utilità da parte del pubblico agente, e un *evento intermedio*, consistente nell'effetto che la condotta tipica del pubblico agente ha prodotto nel destinatario, o nel senso di aver annullato completamente la sua libertà di autodeterminazione (concussione), o nel senso di aver contribuito a determinarne la condotta (induzione indebita). Rimanendo però da chiarire definitivamente se (su quali presupposti e in qual misura), nel pensiero delle Sezioni Unite, tale contributo, nell'induzione indebita, possa consistere in una semplice opera di convincimento, ovvero si

---

<sup>3</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 10, 22 s.

<sup>4</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 10, 23.

risolva (debba risolversi) in una parziale limitazione della libertà di autodeterminazione del privato.

Le Sezioni Unite, con riferimento alla condotta di costrizione (concussione), riprendono la nozione classica di *coazione psichica relativa*, rispetto alla quale, quanto all'**evento** di costringimento che ne deriva, non è del tutto annullato il margine di autodeterminazione della vittima<sup>5</sup>.

Rispetto alla nozione tradizionale, tuttavia le Sezioni unite fanno **conclusivamente coincidere l'abuso costrittivo con ogni forma di 'minaccia'**.

Mutuando la distinzione dottrinale tra minaccia-fine e minaccia-mezzo – la prima rilevante di per sé, a prescindere dall'effetto sulla vittima (art. 612 c.p.), la seconda quale modalità della condotta che consenta di perseguire un ulteriore evento (come nell'art. 317 c.p.)<sup>6</sup> – le Sezioni Unite hanno ricondotto entrambe le forme alla medesima definizione fornita dall'art. 612 c.p. (nonché dall'art. 1435 c.c.), come minaccia di un danno ingiusto<sup>7</sup>.

Per le Sezioni Unite la costrizione rilevante ai sensi dell'art. 317 c.p. è la condotta che attraverso un abuso prospetti un danno ingiusto alla vittima tanto da farla sentire “con le spalle al muro”; dovendosi ritenere estraneo alla sfera psichica dell'*extraneus* «qualsiasi scopo determinante di vantaggio indebito», considerato che, in caso contrario, questi non potrebbe essere ritenuto vittima agli effetti dell'art. 317 c.p.

L'abuso costrittivo definito dall'art. 317 c.p. si sostanzia dunque in una «minaccia, esplicita o implicita, di un danno *contra ius* da cui deriva una grave limitazione, senza tuttavia annullarla del tutto, della libertà di autodeterminazione del destinatario, che, senza alcun vantaggio indebito per sé, è posto di fronte all'alternativa secca di subire il male prospettato o di evitarlo con la dazione o la promessa dell'indebito»<sup>8</sup>.

Le Sezioni Unite limitano la condotta costrittiva alla **minaccia**, che sia tale da produrre l'effetto di comprimere a tal punto la libertà del privato da fargli escludere altre vie d'uscite, se non quella di sottostare alla richiesta del

---

<sup>5</sup> Precisando che l'effetto di costringimento del privato trova la sua origine nel *metus*, elemento da sempre caratterizzante la fattispecie concussiva (in linea con l'originaria scelta del riformatore del 2012 di limitare la medesima all'abuso dei poteri del pubblico ufficiale, unico detentore di “poteri realmente autoritativi e costrittivi”).

<sup>6</sup> Cfr., GATTA, *La minaccia*, cit., 20 ss.

<sup>7</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 13.4., 32, «il concetto giuridico di minaccia, pertanto, deve essere circoscritto all'annuncio da parte dell'agente di un male o danno ingiusto, vale a dire di un sopruso, di un illecito che abbia idoneità ad incutere timore, paura in chi lo percepisce, sì da pregiudicarne l'integrità del benessere psichico e la libertà di autodeterminazione».

<sup>8</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 25.

pubblico ufficiale; accedendo alla tesi secondo cui l'effetto di limitazione della concussione sarebbe ancor più accentuato dalla circostanza che il privato non dovrebbe essere motivato dal fine di conseguimento di un proprio vantaggio indebito.

Con riferimento alla fattispecie di induzione indebita verrebbe in rilievo una maggiore difficoltà definitoria, per la natura intrinsecamente polisemica della condotta<sup>9</sup>.

Secondo la Suprema Corte "il verbo indurre" avrebbe una funzione selettiva rispetto al verbo "costringere", funzione confermata dalla clausola di riserva. Con la conseguenza che tutte le condotte che non integrano la costrizione, potrebbero definirsi induttive.

L'induzione indebita si collocherebbe «in una posizione intermedia tra la condotta sopraffattrice propria della concussione, e lo scambio corruttivo, quasi a superamento del cosiddetto canone della mutua esclusività di questi due illeciti». Ma – continuano le Sezioni Unite – se l'art. 319 *quater* c.p. sembra configurarsi con riferimento al soggetto pubblico come una "concussione attenuata", con riferimento al privato figurerebbe come una "corruzione mitigata dall'induzione", mantenendo comunque la struttura di reato plurisoggettivo a concorso necessario, che imporrebbe per la configurazione dello stesso la combinazione sinergica delle due condotte.

La nozione di induzione andrebbe in definitiva inquadrata rispetto a due parametri: da un lato l'abuso della qualità o dei poteri da parte del pubblico agente, dall'altro la punibilità del soggetto privato, che rappresenta «il vero indice rivelatore del significato dell'induzione»<sup>10</sup>.

Ma il profilo saliente sta in che la distinzione tra le condotte di costrizione e di induzione, nella visione delle Sezioni unite, ruoterebbe attorno alla secca dicotomia "**minaccia-non minaccia**", almeno per quanto la sentenza enuncia esplicitamente in via generale nella motivazione, salvo ad apportare poi significative precisazioni nell'analisi dei c.d. casi problematici, che a noi sembrano almeno parzialmente correttive del principio assunto (*infra*, par. 1.1).

La condotta induttiva si concretizzerebbe in modalità incompatibili con la minaccia, quali la persuasione, la suggestione, l'allusione, il silenzio e l'inganno. Con specifico riferimento a quest'ultima modalità, particolarmente problematica, la sentenza precisa che, per aversi induzione indebita, l'inganno non debba ricadere sulla doverosità della dazione o della promessa, del

---

<sup>9</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 14, in cui si rileva che la nozione di induzione è idonea a descrivere "comportamenti profondamenti diversi tra loro", esistendo casi di induzione "semplice"; "combinata"; "abusiva"; "fraudolenta"; "corruttiva"; "violenta".

<sup>10</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 14.4.



cui carattere indebito il privato deve restare perfettamente conscio, altrimenti configurandosi la truffa.

Elemento fondamentale anche per le Sezioni Unite, come anticipato da parte della dottrina e giurisprudenza (richiamate, *retro*, cap. I, par. 2), risiede nel *perseguimento* da parte dell'indotto di un "*vantaggio indebito*". È questo il "criterio di essenza" dell'induzione indebita, giustificando la punibilità dell'indotto medesimo. Rimane comunque da stabilire il ruolo che propriamente rivesta tale elemento nella struttura del reato.

Tenendo anche conto della drastica dicotomia "minaccia-non minaccia", che guida la visione delle Sezioni Unite nella distinzione, l'assunto può ingenerare il dubbio nell'interprete circa la reale consistenza del criterio dell'indebito vantaggio, se oggettiva o soggettiva e in qual misura esso sia davvero decisivo. È pur vero che il riferimento alla oggettiva prospettazione da parte del pubblico agente dell'indebito vantaggio è stato proposto dalle Sezioni Unite nel quadro di un chiarito rapporto con il dato della soggettiva percezione da parte del privato e comunque entrambi gli aspetti sembrano in definitiva considerati in relazione alle esigenze probatorie. Come dire che il pubblico agente, ove prospetti al privato un vantaggio indebito, avrebbe fornito un elemento di prova importante per riconoscere gli estremi di una induzione indebita. Appare chiaro, peraltro, da molti passaggi della sentenza, che il *discrimen* tra le fattispecie di concussione e induzione indebita, dovrebbe meglio basarsi sulle diverse "spinte motivanti" che sorreggono la condotta dei soggetti e l'indebito vantaggio, riferibile all'indotto ma non al costretto, andrebbe sempre considerato quale fine cui tenda il soggetto medesimo.

Come vedremo meglio in seguito, resta però fermo che, proprio per quanto appena rilevato, il richiamo a criteri oggettivi da parte delle Sezioni Unite, rischia di generare significativi equivoci. Potrebbero essere comunque intesi nel senso più ampio di 'accorgimenti' probatori, utili per la definizione del significato reale del fatto contestato.

### 1.1. *I casi problematici*

Ciò vale tanto più se si tien conto delle pagine della sentenza in cui la Corte ammette l'esistenza di casi più problematici, nei quali la distinzione tra le fattispecie appare difficile<sup>11</sup>.

I casi indicati dalle Sezioni Unite sono i seguenti:

---

<sup>11</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 17 ss.

a) *Male o beneficio generici*. Si prende innanzi tutto in considerazione l'ipotesi in cui la condotta abusiva del pubblico agente non faccia riferimento a uno specifico atto dell'ufficio o servizio (abuso della qualità). L'abuso soggettivo risulterebbe equivoco e si presterebbe ad essere inteso sia quale minaccia di un danno ingiusto (possibili ritorsioni antiggiuridiche) sia come induzione del privato «per acquisire la benevolenza del pubblico agente, fondera potenzialmente di futuri favori»<sup>12</sup>.

La soluzione, secondo le Sezioni Unite, va ricercata nel minuzioso esame del fatto concreto rispetto all'atteggiarsi delle parti, in particolare per stabilire se risulti, ai fini della configurabilità della concussione, un messaggio di sopraffazione da parte del pubblico ufficiale, che ponga il privato in una condizione di vera e propria coercizione.

Mentre, ai fini della configurabilità della induzione indebita, potrebbe accreditarsi una «dialettica utilitaristica, eziologicamente rilevante sotto il profilo motivazionale».

b) *Male ingiusto e autosuggestione*. – Altra ipotesi poco chiara potrebbe essere quella in cui il pubblico agente prospetti un danno generico, «che il destinatario, per autosuggestione o per *metus ab extrinseco*, può caricare di significati negativi»<sup>13</sup>. Anche questa ipotesi andrebbe risolta nella valutazione del concreto atteggiarsi dei ruoli, per verificare la sussistenza di una «*effettiva prevaricazione costrittiva*», dato tanto più difficile da accertare, quanto più sia indeterminato il danno prospettato. Oggettiva prevaricazione costrittiva che – sembrano dire le Sezioni Unite – essa sola imporrebbe di considerare il privato quale 'concusso', non potendo tener conto dell'effettivo atteggiamento di quest'ultimo, se non provato in modo lampante, anche in ragione dell'intento intimidatorio del pubblico agente.

c) *Minaccia-offerta o minaccia-promessa*. – Si tratta delle situazioni che le Sezioni Unite definiscono "*miste*" o "*ambivalenti*", in cui sono presenti entrambe le componenti del danno ingiusto e del vantaggio indebito<sup>14</sup>. In tali ipotesi andrebbe soppesato quale componente abbia prevalso sull'altra, ad esempio se «il vantaggio indebito annunciato abbia prevalso sull'aspetto intimidato-

---

<sup>12</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 17. In particolare la Suprema Corte fa l'esempio dell'appartenente alle forze di polizia che, dopo aver consumato un pranzo con amici in un ristorante, facendo valere il suo *status*, pretenda di non pagare il conto o di saldarlo in maniera quasi simbolica.

<sup>13</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 18.

<sup>14</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 19.

rio, sino al punto da vanificarne l'efficacia», conducendo il privato a sottostare alla richiesta del pubblico agente «pur di assicurarsi quale ragione principale e determinante della sua scelta, il lucroso contratto, lasciando così convergere il suo interesse con quello del soggetto pubblico».

Al proposito le Sezioni Unite distinguono: aa) il caso in cui il pubblico agente, richiedendo per l'«evasione di una legittima richiesta del cittadino» una contropartita, altrimenti prospettando difficoltà, sembra commettere una concussione; dal caso in cui: bb) nella «dinamica relazionale intersoggettiva» manchi una coazione e il privato decida di remunerare il pubblico agente a suo vantaggio, non solo per superare una difficoltà contingente, *ma anche per ingraziarsi la benevolenza del funzionario*, venendo allora in rilievo una induzione indebita.

*d) Male ingiusto-male giusto.* – Le ipotesi appena prospettate evidenziano i limiti del criterio basato sulla dicotomia male ingiusto-male giusto. Nel primo esempio, *sub c)*, aa), di 'minaccia-promessa', viene in rilievo l'alternativa tra 'minaccia di un male ingiusto' e 'offerta di un vantaggio indebito', che tuttavia "non fa da contraltare alla mancata adozione di un atto legittimo della pubblica amministrazione e pregiudizievole per il privato"<sup>15</sup>. Nel secondo caso, *sub c)*, bb), pur essendo presente il danno *contra ius*, esso è ridimensionato dalla presenza della 'soggezione compiacente', che determina il configurarsi della induzione indebita.

*e) Minaccia e potere discrezionale del pubblico agente.* – In merito all'esercizio del potere discrezionale le Sezioni Unite distinguono un primo caso in cui il pubblico agente, prospettando l'esercizio sfavorevole del proprio potere discrezionale, per costringere il privato a versare la prestazione indebita, manifesti senz'altro una minaccia concussiva<sup>16</sup>. Se invece l'atto amministrativo discrezionale, pregiudizievole per il privato, fosse legittimo, il pubblico agente, proponendo un trattamento favorevole in cambio della prestazione non dovuta, commetterebbe una induzione indebita.

*f) Il rilievo del bilanciamento dei beni.* – Nel caso in cui il privato si trovi a proteggere beni personali di rango elevato, come la libertà sessuale, l'incolumità o addirittura la vita dovrebbe escludersi, secondo le Sezioni Unite, il criterio del vantaggio indebito, assumendo il privato in ogni caso la condi-

---

<sup>15</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 19.2.

<sup>16</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 20.

zione di vittima della condotta abusiva del pubblico agente<sup>17</sup>. Si pensi all'ipotesi in cui il medico chieda, per operare taluno con precedenza su altri, una somma di denaro, allarmando il paziente circa l'urgenza dell'intervento. In questo caso il paziente, pur mirando a un trattamento di favore, si sentirebbe 'costretto' dalla necessità di salvare la propria salute, rivelandosi vittima di una concussione.

Parimenti si tratterebbe di concussione nel caso della prostituta cui siano richiesti atti sessuali in cambio del mancato controllo di documenti, sempre che manchino «sintomi di adesione, sia pure "indotta" della donna».

Su questi ultimi esempi dovremo però tornare a riflettere successivamente (*infra*, cap. IV, par. 2.1).

## *2. Conclusione sul significato della sentenza delle Sezioni Unite*

Ebbene in tutti i casi considerati le Sezioni Unite giungono alla conclusione che il criterio del 'danno ingiusto' e del 'vantaggio indebito' non sarebbe sempre decisivo, ritenendo di dover valutare la vicenda concreta «tenendo conto di tutti i dati circostanziali, del complesso dei beni giuridici in gioco, dei principi e dei valori che governano lo specifico settore di disciplina». Quindi, per evitare «mere presunzioni o inaffidabili automatismi», sarebbe necessario «apprezzare il registro comunicativo nei suoi contenuti sostanziali, rapportati logicamente all'insieme dei dati di fatto disponibili»<sup>18</sup>.

A detta della Suprema Corte, la riforma avrebbe chiarito i rapporti tra la concussione e la corruzione, confermando senza incertezze che la prima fattispecie si configurerebbe ove «la volontà dell'*extraneus* sia «causalmente coartata dalla condotta abusiva del pubblico ufficiale»<sup>19</sup>, mentre la corruzione risulterebbe «frutto della libera contrattazione tra le parti». L'induzione indebita dovrebbe essere distinta dalla corruzione perché il processo volitivo non sarebbe «spontaneo» ma verrebbe «innescato, in sequenza causale, dall'abuso del funzionario pubblico». Quest'ultimo svolgerebbe «a suo favore la debolezza psicologica del primo»<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 21. La Suprema Corte fa in particolare riferimento alle ipotesi in cui il medico si fa pagare per 'facilitare' l'erogazione di prestazioni sanitarie pubbliche, oppure il caso in cui il pubblico agente abusi sessualmente della vittima per l'ottenimento di determinati vantaggi (il rilascio della prostituta).

<sup>18</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 22.

<sup>19</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 24.1, p. 48.

<sup>20</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 24.2., p. 48.

Le Sezioni Unite, per la distinzione tra induzione indebita e corruzione, recuperano, oltre il criterio dell'intensità della pressione psicologica, anche quello dell'iniziativa, inteso quale dato sintomatico dell'induzione, in quanto espressione di una prevaricazione da parte del pubblico agente<sup>21</sup>.

Quanto al problematico rapporto tra istigazione alla corruzione attiva (art. 322, co. 3 e 4 c.p.) e induzione indebita nella forma tentata, le Sezioni Unite concludono nel senso che consisterebbero entrambe in comportamenti di «interferenza motivazionale sull'altrui condotta». Le Sezioni Unite distinguono la induzione dalla sollecitazione per «il carattere perentorio ed ultimativo della richiesta» e la natura «reiterata ed insistente» che caratterizzerebbero la prima. Attraverso l'induzione il pubblico agente eserciterebbe una pressione superiore rispetto alla sollecitazione, tipica della corruzione, priva di sfumature prevaricatrici<sup>22</sup>.

### 3. *La giurisprudenza e la dottrina successive alle Sezioni Unite*

La giurisprudenza di legittimità, posteriore alla sentenza delle Sezioni Unite, assorbe i principi espressi da quest'ultima, dandone attuazione, non rimanendo tuttavia immune da contraddizioni.

Non sempre risulta prestata l'attenzione adeguata all'angolo visuale del soggetto costretto/indotto, guardando piuttosto al 'grado' della pressione psicologica che contrassegni la condotta del pubblico agente.

La giurisprudenza successiva alle Sezioni Unite non solo valorizza il «vantaggio indebito ottenuto dal privato» nella induzione indebita<sup>23</sup>, ma altresì l'effetto condizionante della condotta del pubblico agente che nel caso della induzione indebita è più tenue, lasciando al privato «più ampi margini decisionali», per il perseguimento di un indebito tornaconto personale<sup>24</sup>.

Al di là dei principi astrattamente indicati, è interessante considerare come la giurisprudenza li applichi ai casi concreti.

A noi sembra che *la non piena valorizzazione della prospettiva del privato nella sentenza delle Sezioni Unite* si rifletta sulla giurisprudenza che si richiama a essa.

In una sentenza di poco successiva, la Corte di Cassazione ha ravvisato gli

---

<sup>21</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 24.2.

<sup>22</sup> Cfr., Cass., sez. un., 24/10/2013, § 24.3.

<sup>23</sup> Cass., sez. VI, 15/7/2014, n. 47014, in *Diritto e giustizia*, 2014, 14 novembre.

<sup>24</sup> Cass., sez. VI, 21/5/2014, n. 26500, in *Diritto e giustizia*, 2014, 20 giugno.

estremi della induzione indebita, in quanto la volontà del privato non sarebbe stata «“piegata” dall'altrui sopraffazione», come sarebbe accaduto nella concussione, ma «“condizionata”, ossia “orientata” da una pressione psichica i cui effetti, pur meno rilevanti, poiché non concretatisi in una violenza o minaccia di un male ingiusto, erano evidentemente riconducibili alla indebita manifestazione delle prerogative proprie della qualifica soggettiva ricoperta dall'imputato»<sup>25</sup>.

In realtà, a ben vedere, la Suprema Corte omette di accertare il preciso “evento intermedio” consistente nell'effetto che la condotta, più o meno intensa dal punto di vista della pressione, abbia prodotto nel privato, nel senso che non chiarisce *qualitativamente* in cosa consista la diversità dell'atteggiamento del privato, che porti ad applicare l'una o l'altra fattispecie. Il criterio che si incardini in un generico riferimento a una *maggiore o minore* pressione esercitata sul privato rappresenta un parametro solo indicativo, che nella pratica lascia ancora margini troppo ampi di valutazione e dunque di incertezza.

Nel caso qui considerato manca la spiegazione della ragione per la quale si ritenga che il privato abbia agito sfruttando un eventuale proprio margine di libera determinazione, commettendo l'illecito previsto dal co. 2 dell'art. 319 *quater* c.p. Manca in particolare il ‘compiuto’ accertamento della condizione soggettiva del privato, perché, tra l'altro, ragionando sulla vicenda concreta, la giurisprudenza non indica gli elementi da cui poter dedurre che egli possa aver agito per perseguire vantaggio indebito. Perciò sembra che piuttosto il caso possa essere attratto nel paradigma della concussione, visto che, proprio considerando la genuina prospettiva del privato, dovrebbe dedursi che egli abbia dato o promesso l'indebito solo perché compreso nella propria libertà di autodeterminazione, avendo egli agito senza motivi opportunistici e, in questo senso, solo perché ‘costretto’.

Altra giurisprudenza sembra invece ben valorizzare il diverso ruolo del privato destinatario della richiesta abusiva, in conformità con gli intenti del legislatore di ‘responsabilizzare il privato, ove egli persegua un vantaggio indebito’<sup>26</sup>,

---

<sup>25</sup> Cass., sez. VI, 1/4/2014, n. 28978, in *Riv. pen.*, 2014, 9, 782, relativa al caso di un ispettore di polizia che, esibendo il proprio tesserino di riconoscimento, pretendeva la gratuita fruizione di consumazioni e altri servizi.

<sup>26</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 15/7/2014, n. 47014, la quale fa riferimento al caso di ispettori superiori di polizia municipale che chiedevano ai privati prestazioni vantaggiose (ad es. la cessione di un'autovettura in permuta a condizioni economiche favorevoli) in cambio della non contestazione delle irregolarità amministrative rilevate nelle attività imprenditoriali dei privati medesimi, concreterebbe induzioni indebite, poiché il tali casi i privati agirebbero per un proprio tornaconto personale:

negandogli in tal caso il tradizionale ruolo di vittima dell'abuso del pubblico agente.

Quest'ultimo dato diverrebbe prevalente, conducendo alla qualificazione del fatto come induzione indebita<sup>27</sup>, ove l'abuso si colleghi «ad una situazione comunque di favore-indebito-per il destinatario dell'azione del pubblico agente»<sup>28</sup>.

La Cassazione ridimensiona il valore del vantaggio promesso al privato, se questo si accompagna alla prospettazione di un «male ingiusto di portata assolutamente spropositata», poiché il beneficio conseguito o conseguibile sarebbe assorbito dalla netta preponderanza del male ingiusto<sup>29</sup>.

*Dalle sentenze si evince la particolare enfasi posta sulla prospettiva 'oggettivistica' che viene mutuata da alcune indicazioni delle Sezioni Unite, rese nel definire le cruciali differenze tra la concussione e l'induzione indebita. Lo conferma un indirizzo della Cassazione che ha escluso la qualificazione del fatto come concussione, là dove la condotta del pubblico agente non "esteriorizzi" «un atteggiamento idoneo ad intimidire la vittima»<sup>30</sup>, a prescindere dagli effetti in concreto prodotti sul destinatario.*

La dottrina, che ha commentato la decisione delle Sezioni Unite, reiterando in definitiva le critiche espresse in precedenza verso la riforma e la giurisprudenza formatasi sulla stessa, ha per lo più considerato la sentenza una mera operazione di 'cosmesi', perché le Sezioni Unite si sarebbero limitate a sostituire il criterio dell'oggetto della prospettazione del male ingiusto (concussione) ovvero del male giusto (induzione indebita) con la coppia di contrari minaccia-non minaccia; lasciando privi di un criterio discrezionale molti casi, i più delicati e complessi nella pratica, per i quali la distinzione "minaccia-non minaccia" non appare risolutiva, dovendo ricorrere allora alla verifica di complessi stati psicologici<sup>31</sup>.

---

«in tutti gli episodi le vittime accettano le proposte degli imputati non per evitare un male ingiusto, ma per conseguire il vantaggio indebito di non pagare le multe ed evitare la chiusura dei loro esercizi commerciali».

<sup>27</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 15/7/2015, n. 39434, in *Diritto e giustizia*, 2015, 1 ottobre.

<sup>28</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 23/6/2015, n. 35796.

<sup>29</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 12/2/2015, n. 8963.

<sup>30</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 10/3/2015, n. 22526, sul c.d. "caso Ruby", la quale ha ritenuto corretta la decisione impugnata che aveva escluso la configurabilità del reato in presenza di una richiesta formulata da un'alta carica dello Stato nei confronti di un funzionario di Polizia che, pur se «impropria e scorretta», non risultava essere stata accompagnata da ulteriori comportamenti positivi orientati a suggestionare, persuadere o convincere l'interlocutore.

<sup>31</sup> Cfr., DONINI, *Il cor(reo) indotto tra passato e futuro. Note critiche a SS.UU. 24 ottobre 2013-14 marzo 2014*, n. 29180, Cifarelli, Maldera e a., e alla L. n. 190 del 2012, in *Cass. pen.*, 5/2014,

Un atteggiamento più favorevole si registra nella dottrina che riconosce all'intervento delle Sezioni Unite un ruolo positivo<sup>32</sup>, sia pur con qualche perplessità rispetto alle ipotesi più problematiche, in ogni caso considerando auspicabile «una maggiore consapevolezza, *in primis* da parte dei giudici, del

---

1483 ss., il quale non condivide i criteri enucleati dalle Sezioni Unite per distinguere la concussione dall'induzione indebita, sia perché contraddittori, sia perché tali da lasciare fuori dal rilevante penalistico fatti prima rientranti nella concussione, o comunque tali da trasformare in correi soggetti che risultano piuttosto vere e proprie vittime o almeno tali da trasformarli in vittime senza corrispondente tutela. Le Sezioni Unite, in definitiva, sarebbero intervenute per rimediare ai guasti di una legislazione «improvvida», producendo tuttavia l'effetto perverso di un *aumento di incertezza applicativa e di discontinuità col passato*. Nello stesso senso, SESSA, *Concussione e induzione indebita: il formante giurisprudenziale tra legalità in the books e critica dottrinale*, in *Dir. pen. cont.*, n. 1/2015, 259 s. Anche FIANDACA, *Concussione e induzione indebita tra fatto e prova*, in *Foro it.*, ottobre 2014, 554 ss., ravvisa una contraddizione tra i dirimenti criteri oggettivizzanti proposti dalla Suprema Corte (sia quello della “minaccia – non minaccia” o piuttosto quello del “danno ingiusto – vantaggio indebito”). Ne deriverebbe la inefficacia dei criteri medesimi, con il recupero del ruolo interpretativo che svolgono le spinte motivazionali, secondo i principi generali. Le Sezioni Unite dunque, secondo Fiandaca, non avrebbero proposto nulla di nuovo, fornendo esclusivamente «possibili criteri probatori». BALBI, *Sulla differenza tra i delitti di concussione e di induzione indebita a dare o promettere l'utilità*, in *Dir. pen. cont.*, 1-2015, 149 s., evidenzia come la Suprema Corte dapprima sottolinei i limiti dei criteri precedentemente enucleati dalla giurisprudenza, poi finendo con l'utilizzarli un po' tutti, «compresi quelli in passato prospettati per distinguere la concussione dalle fattispecie corruttive». Le Sezioni Unite avrebbero prodotto una sovrapposizione di criteri: quello della minaccia-non minaccia; quello della contrarietà/conformità a *ius* dell'oggetto della prospettazione, infine quello del *quantum* della pressione psicologica che porta a far risiedere la ragione della punibilità del privato nella circostanza che questi manterrebbe una libertà di autodeterminazione, non correttamente impiegata. Il che porterebbe a ricostruire gli estremi di una responsabilità commissiva secondo le coordinate del modello strutturalmente omissivo (p. 14). L'Autore segnala piuttosto l'importanza di una accezione oggettiva della condotta costrittiva quale «condotta che, *in obiecto*, non lasci al privato alcuna opzione esistenziale plausibile, alternativa all'accogliere la pretesa del pubblico agente». Adottando la prospettiva del pubblico agente e della sua condotta, la definizione della ‘costrizione’ e della ‘induzione’ non sarebbe di per sé difficile: «costringere» significherebbe «non lasciare alternative»; «indurre» segnerebbe una «pressione di tipo psicologico sull'interlocutore». Le Sezioni Unite avrebbero invece stravolto tali significati semantici, adottando criteri contraddittori e incerti che imporranno ulteriori riflessioni alla giurisprudenza. VALENTINI, *Le Sezioni Unite e la politica giudiziaria delle dimensioni parallele*, in *Archivio penale*, 10 ss., sottolinea l'insufficienza del criterio del danno ingiusto o del vantaggio indebito, da qui il recupero da parte delle stesse Sezioni Unite, proprio nei casi difficili, di parametri psicologici, che fanno riferimento alle spinte motivanti che hanno sorretto il concreto agire delle parti, la cui individuazione è facilitata da «parametri obiettivo-circostanziali ausiliari da cui abduire il processo motivazionale del privato» (p. 15), in definitiva concentrando tutto su una indagine relativa alle dinamiche psicologiche interamente affidata “all'intuito del giudice”.

<sup>32</sup> Cfr. GATTA, *La concussione riformata, tra diritto penale e processo. Note a margine di un'importante sentenza delle Sezioni Unite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, Fasc. 3-2014, 1568 ss., spec. 1573, il quale rileva come, l'interpretazione promossa dalle Sezioni Unite, che fanno coincidere la costrizione con la nozione di minaccia, intesa come prospettazione di un male futuro e ingiusto, mentre l'induzione si desumerebbe in via residuale, integrandosi là dove non vi sia minaccia, sarebbe conforme alle intenzioni del legislatore.



*carattere in gran parte probatorio/processuale del problema, che il diritto penale sostanziale non è in grado, da solo, di risolvere»<sup>33</sup>.*

In definitiva la dottrina allo stato non ritiene conclusivo l'intervento delle Sezioni Unite, anzi non mancano voci nettamente critiche, che reclamano nuove e più soddisfacenti interpretazioni se non anche nuovi interventi legislativi che finalmente chiariscano il perimetro delle fattispecie con scelte più adeguate sul piano politico penale.

---

<sup>33</sup> Cfr., GATTA, *op. cit.*, 1584.